



Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Präsident, und Oberrichterin Dr. Helen Kneubühler Dienst, Handelsrichterin Astrid Fontana, die Handelsrichter Jean-Marc Bovet und Jakob Haag sowie die Gerichtsschreiberin Corina Bötschi

Beschluss und Urteil vom 6. August 2020

in Sachen

A._____,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

1. B.____ AG,
2. C.____ AG,
3. D.____ AG,

Beklagte

1 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Y1._____,

2, 3 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y2._____,

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2 ff.)

- "1. Es seien die Beklagten unter solidarischer Haftung zu verpflichten, der Klägerin die Ersatzvornahmekosten von CHF 2'451'993.40 inkl. MWST zu bezahlen, zuzüglich Zins zu 5% seit dem
- 20. Oktober 2014 auf den Betrag von CHF 1'475.75 (D._____ AG)
 - 15. Dezember 2014 auf den Betrag von CHF 4'808.70 (E._____)
 - 9. Januar 2015 auf den Betrag von CHF 291.60 (F._____ GmbH)
 - 9. Januar 2015 auf den Betrag von CHF 1'610.30 (G._____ GmbH)
 - 8. September 2015 auf den Betrag von CHF 5'036.90 (D._____ AG)
 - 8. September 2015 auf den Betrag von CHF 2'689.60 (E._____)
 - 8. September 2015 auf den Betrag von CHF 4'490.65 (H._____ AG)
 - 22. September 2015 auf den Betrag von CHF 364.50 (F._____ GmbH)
 - 22. September 2015 auf den Betrag von CHF 861.45 (G._____ GmbH)
 - 4. Dezember 2015 auf den Betrag von CHF 2'670.20 (E._____)
 - 4. Dezember 2015 auf den Betrag von CHF 183.80 (U._____ AG)
 - 4. Dezember 2015 auf den Betrag von CHF 64'800.00 (H._____ AG)
 - 19. Januar 2016 auf den Betrag von CHF 4'194.75 (D._____ AG)
 - 19. Januar 2016 auf den Betrag von CHF 2'735.20 (I._____ AG)
 - 19. Januar 2016 auf den Betrag von CHF 3'948.75 (H._____ AG)
 - 19. Januar 2016 auf den Betrag von CHF 1'060.90 (G._____ GmbH)

- 21. März 2016 auf den Betrag von CHF 21'600.00 (H. _____ AG)
- 23. Mai 2016 auf den Betrag von CHF 21'600.00 (H. _____ AG)
- 23. Mai 2016 auf den Betrag von CHF 3'381.90 (H. _____ AG)
- 11. Juli 2016 auf den Betrag von CHF 225.00 (Stadtpolizei Zürich)
- 11. Juli 2016 auf den Betrag von CHF 123.00 (Stadtpolizei Zürich)
- 11. Juli 2016 auf den Betrag von CHF 2'367.20 (J. _____ AG)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 21'600.00 (H. _____ AG)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 35'500.00 (K. _____ AG)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 14'400.00 (E. _____)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 30'000.00 (L. _____ AG)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 30'000.00 (L. _____ AG)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 226'000.00 (M. _____ AG)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 12'960.00 (N. _____ AG)
- 5. August 2016 auf den Betrag von CHF 46'000.00 (O. _____ AG)
- 15. August 2016 auf den Betrag von CHF 15'000.00 (P. _____)
- 22. August 2016 auf den Betrag von CHF 9'720.00 (Q. _____ AG)
- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 44'400.00 (K. _____ AG)
- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 30'000.00 (L. _____ AG)
- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 113'000.00 (M. _____ AG)
- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 20'721.95 (P. _____)

- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 10'800.00 (N._____ AG)
- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 60'000.00 (O._____ AG)
- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 15'000.00 (R._____)
- 2. September 2016 auf den Betrag von CHF 993.60 (S._____ GmbH)
- 19. September 2016 auf den Betrag von CHF 21'600.00 (H._____ AG)
- 26. September 2016 auf den Betrag von CHF 61'200.00 (E._____)
- 26. September 2016 auf den Betrag von CHF 30'000.00 (L._____ AG)
- 26. September 2016 auf den Betrag von CHF 9'684.35 (P._____)
- 26. September 2016 auf den Betrag von CHF 10'800.00 (N._____ AG)
- 26. September 2016 auf den Betrag von CHF 74'000.00 (O._____ AG)
- 26. September 2016 auf den Betrag von CHF 70'000.00 (I._____ AG)
- 26. September 2016 auf den Betrag von CHF 185.40 (Stadt-polizei Zürich)
- 30. September 2016 auf den Betrag von CHF 71'100.00 (K._____ AG)
- 20. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 20'000.00 (P._____)
- 20. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 53'300.00 (K._____ AG)
- 20. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 113'000.00 (M._____ AG)
- 20. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 16'493.20 (T._____)
- 20. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 13'189.20 (U._____ AG)
- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 13'000.00 (P._____)
- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 302.30 (P._____)
- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 512.10 (P._____)

- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 113'000.00 (M._____AG)
- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 59'000.00 (O._____AG)
- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 67'000.00 (O._____AG)
- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 8'949.75 (U._____AG)
- 31. Oktober 2016 auf den Betrag von CHF 857.00 (Stadtpolizei Zürich)
- 11. November 2016 auf den Betrag von CHF 13'859.75 (V._____AG Zürich)
- 11. November 2016 auf den Betrag von CHF 113'000.00 (M._____AG)
- 11. November 2016 auf den Betrag von CHF 36'114.45 (P._____)
- 11. November 2016 auf den Betrag von CHF 15'000.00 (R._____)
- 28. November 2016 auf den Betrag von CHF 32'400.00 (H._____AG)
- 28. November 2016 auf den Betrag von CHF 40'534.95 (E._____)
- 28. November 2016 auf den Betrag von CHF 170.40 (Stadtpolizei Zürich)
- 5. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 1'585.10 (M._____AG)
- 5. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 6'488.15 (M._____AG)
- 20. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 17'800.00 (K._____AG)
- 20. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 81'456.75 (M._____AG)
- 27. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 7'253.10 (I._____AG)
- 27. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 3'139.45 (I._____AG)
- 27. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 13'547.25 (L._____AG)
- 27. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 6'023.15 (P._____)

- 27. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 15'865.30 (N._____ AG)
 - 27. Dezember 2016 auf den Betrag von CHF 129'783.40 (I._____ AG)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 28'929.00 (H._____ AG)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 2'629.35 (H._____ AG)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 28'214.45 (K._____ AG)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 19'029.05 (P._____)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 65'275.15 (O._____ AG)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 11'071.75 (T._____)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 7'127.20 (Q._____ AG)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 5'275.30 (R._____)
 - 23. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 11'420.10 (U._____ AG)
 - 6. Februar 2017 auf den Betrag von CHF 661.05 (H._____ AG)
 - 6. Februar 2017 auf den Betrag von CHF 14'554.10 (H._____ AG)
 - 6. Februar 2017 auf den Betrag von CHF 6'140.25 (V._____ AG Zürich)
 - 6. Februar 2017 auf den Betrag von CHF 1'023.85 (H._____ AG)
2. Es seien die Beklagten unter solidarischer Haftung zu verpflichten, der Klägerin den Mangelfolgeschaden in der Höhe von CHF 214'975.45 inkl. MWST zu bezahlen, zuzüglich Zins von 5% seit dem
- 2. Juni 2014 auf den Betrag von CHF 13'977.10 (W._____ GmbH)
 - 15. Dezember 2014 auf den Betrag von CHF 5'400.00 (W._____ GmbH)
 - 21. Juli 2015 auf den Betrag von CHF 6'480.00 (W._____ GmbH)
 - 28. Juli 2015 auf den Betrag von CHF 4'320.00 (AA._____ Rechtsanwälte)

- 15. Februar 2016 auf den Betrag von CHF 4'320.00 (W._____ GmbH)
 - 2. Mai 2016 auf den Betrag von CHF 19'007.90 (AA._____ Rechtsanwälte)
 - 2. Mai 2016 auf den Betrag von CHF 15'000.00 (Stadtammann- und Betreibungsamt)
 - 16. Juni 2016 auf den Betrag von CHF 41'174.20 (W._____ GmbH)
 - 22. August 2016 auf den Betrag von CHF 20'896.80 (AA._____ Rechtsanwälte)
 - 9. Januar 2017 auf den Betrag von CHF 61'797.20 (Mieterentschädigungen)
 - 6. Dezember 2017 auf den Betrag von CHF 22'602.25 (X._____ Rechtsanwälte)
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, zzgl. 8% MWST auf der Prozessentschädigung, zu Lasten der Beklagten."

Prozessualer Antrag der Beklagten 2 und 3:

(act. 18 S. 2)

"Die Beklagten 2 und 3 verkünden der Beklagten 1 im Sinne von Art. 78 ZPO den Streit."

Inhaltsverzeichnis

Sachverhalt und Verfahren	12
A. Parteien und ihre Stellung	12
B. Streitgegenstand und wesentliche Parteistandpunkte.....	12
C. Prozessverlauf.....	13
Erwägungen:	14
I. Formelles	14
1. Zuständigkeit	14
1.1. Örtliche Zuständigkeit.....	14
1.2. Sachliche Zuständigkeit	15
2. Streitgenossenschaft	15
2.1. Zulässigkeit	15
2.2. Wirkungen des prozessualen Handelns	16
3. Streitverkündung	16
4. Aufbau der Rechtsschriften	17
4.1. Umfangreiche Rechtsschriften	17
4.2. Beweisführung der Parteien	18
5. Stellungnahme zu den Dupliken sowie weitere Stellungnahmen	19
II. Materielles.....	20
1. Zivilprozessuale Grundsätze	20
1.1. Behauptungs-, Substantiierungs- und Bestreitungslast.....	20
1.2. Beweislast- und Beweisführung	21
2. Qualifikation der Verträge	22
2.1. Werkvertrag.....	22
2.2. Verträge für Architekturleistungen	22
3. Beweismittel	23
3.1. Vorbemerkung.....	23
3.2. Gutachten des Fachexperten AH. _____	24
3.2.1. Unbestrittener Sachverhalt.....	24
3.2.2. Parteivorbringen.....	25
3.2.3. Qualifikation der Gutachten.....	26
3.2.3.1. Rechtliches	26
3.2.3.2. Würdigung.....	27
3.2.4. Stellenwert des Parteigutachtens im Zivilprozess	30
3.2.4.1. Rechtliches	30
3.2.4.2. Würdigung.....	30
3.3. Fotodokumentation der H. _____ AG.....	31
3.3.1. Parteivorbringen.....	31
3.3.2. Rechtliches	31
3.3.3. Würdigung.....	32
3.4. Sachverständiger Zeuge	32
3.4.1. Parteivorbringen.....	32
3.4.2. Würdigung.....	32
3.5. Amtlicher Befund vom 13. Juli 2016	33
3.5.1. Unbestrittener Sachverhalt.....	33
3.5.2. Parteivorbringen.....	33

3.5.3. Rechtliches	34
3.5.4. Würdigung.....	35
4. Mängel.....	36
4.1. Vorbemerkung.....	36
4.2. Rechtliches.....	37
4.2.1. Werkmangel.....	37
4.2.2. Primär- und Sekundärmängel	38
4.2.3. Kausalzusammenhang zwischen Primär- und Sekundärmängel	38
4.2.4. Beweislast.....	38
4.2.5. Beweismass.....	39
4.3. Balkons.....	40
4.3.1. Primärmängel.....	40
4.3.1.1. Parteivorbringen.....	40
4.3.1.2. Würdigung.....	45
4.3.2. Sekundärmängel	48
4.3.2.1. Parteivorbringen.....	48
4.3.2.2. Würdigung.....	49
4.4. Nasszellen.....	50
4.4.1. Primärmängel.....	50
4.4.1.1. Parteivorbringen.....	50
4.4.1.2. Würdigung.....	53
4.4.2. Sekundärmängel	56
4.4.2.1. Parteivorbringen.....	56
4.4.2.2. Würdigung.....	56
4.5. Kausalzusammenhang.....	57
4.5.1. Parteivorbringen.....	57
4.5.2. Würdigung.....	61
4.6. Anerkennung sämtlicher Primärmängel?	65
4.6.1. Parteivorbringen.....	65
4.6.2. Würdigung.....	66
4.7. Zwischenfazit	67
5. Haftung aus Werkvertrag (Beklagte 1).....	69
5.1. Rügefrist und Mängelrügen	69
5.1.1. Rechtliches	69
5.1.1.1. Garantiefrist (Rügefrist).....	69
5.1.1.2. Verjährung und Verjährungsverzicht.....	69
5.1.1.3. Wirkung des Fristablaufs.....	70
5.1.1.4. Inhalt der Mängelrüge	70
5.1.1.5. Rügepflichten bei sachverständiger Prüfung.....	70
5.1.1.6. Verwirkung der Mängelrechte	71
5.1.1.7. Behauptungs- und Beweislast.....	72
5.1.2. Unbestrittener Sachverhalt.....	72
5.1.3. Parteivorbringen.....	73
5.1.4. Würdigung.....	77
5.1.4.1. Garantiefrist (Rügefrist).....	77
5.1.4.2. Verjährungseinrede.....	78
5.1.4.3. Rüge der behaupteten Primärmängel	78
5.1.4.4. Rüge der Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel)	80
5.2. Nachbesserung und Ersatzvornahme	84

5.2.1. Rechtliches	84
5.2.1.1. Mängelrechte	84
5.2.1.2. Gestaltungsrecht.....	85
5.2.1.3. Kosten der Ersatzvornahme.....	86
5.2.1.4. Mangelfolgeschaden	86
5.2.1.5. Behauptungs- und Beweislast.....	87
5.2.2. Parteivorbringen.....	87
5.2.3. Würdigung.....	90
5.2.3.1. Frist zur Nachbesserung	90
5.2.3.2. Verwirkung des Nachbesserungsrechts?.....	93
5.3. Mangelfolgeschaden	97
5.4. Zwischenfazit	98
6. Haftung aus Auftrag (Beklagte 2).....	99
6.1. Rechtliches.....	99
6.1.1. Haftungsvoraussetzungen	99
6.1.2. Behauptungs- und Beweislast.....	101
6.2. Pflichtverletzungen	102
6.2.1. Parteivorbringen.....	102
6.2.2. Würdigung.....	105
6.2.2.1. Vorbemerkung	105
6.2.2.2. Ausführungskontrolle	105
6.2.2.3. Informationspflicht.....	110
6.2.2.4. Verspätete und verwirkte Mängelrügen.....	114
6.3. Kausalzusammenhang.....	115
6.3.1. Vorbemerkung	115
6.3.2. Rechtliches	115
6.3.3. Parteivorbringen.....	115
6.3.4. Würdigung.....	116
6.3.4.1. Kausalkette	116
6.3.4.2. Erstes Element der Kausalkette	117
6.3.4.3. Zweites Element der Kausalkette.....	117
6.3.4.4. Drittes Element der Kausalkette.....	117
6.4. Verschulden	118
6.5. Schaden.....	118
6.6. Zwischenfazit	118
7. Sanierungskosten / Mangelfolgeschaden	118
7.1. Vorbemerkung.....	118
7.2. Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornahmekosten)	120
7.2.1. Parteivorbringen.....	120
7.2.2. Würdigung.....	124
7.3. Mangelfolgeschaden	129
7.3.1. Parteivorbringen.....	129
7.3.2. Würdigung.....	131
7.3.2.1. Vorprozessuale Anwaltskosten	131
7.3.2.2. Begutachtungskosten W. _____ GmbH	133
7.3.2.3. Kosten des amtlichen Befunds.....	134
7.3.2.4. Mietzinsreduktionen	135
7.4. Zwischenfazit	137
8. Haftung der Beklagten 3	137

9. Verrechnungseinrede der Beklagten 1	137
9.1. Parteivorbringen	137
9.2. Rechtliches	138
9.3. Würdigung	138
10. Schlussfazit	138
11. Kosten- und Entschädigungsfolgen	139
11.1. Kostentragung	139
11.2. Gerichtskosten	139
11.3. Parteientschädigungen	140

Sachverhalt und Verfahren

A. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Genossenschaft mit Sitz in Zürich. Sie verfolgt den Zweck, in gemeinsamer Selbsthilfe und Mitverantwortung ihren Mitgliedern guten und preisgünstigen Wohn- und/oder Gewerberaum zu verschaffen und zu erhalten (act. 3/4).

Die Beklagte 1 ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in AB._____. Sie bezweckt die Lieferung sowie den Einbau von Decorböden und Bodensystemen wie Unterlags-, Fließ- und Hartbetonböden, Isolationen und Zementüberzügen, die Ausführung von allgemeinen Bauarbeiten und damit im Zusammenhang stehende Beratungen (act. 3/8).

Die Beklagte 2 ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in AC._____. Zweck der Gesellschaft ist die Erbringung von Dienstleistungen im Bereich der Architektur- und Ingenieurplanung sowie in den damit verwandten Bereichen (act. 3/6).

Die Beklagte 3 ist eine in Zürich domizilierte Aktiengesellschaft. Sie bezweckt den Betrieb eines Architekturbüros (act. 3/7).

B. Streitgegenstand und wesentliche Parteistandpunkte

Die Klägerin beauftragte anlässlich der Realisierung von Ersatzneubauten (Liegenchaften AD._____-strasse 1, 2, 3; AE._____-graben 4, 5, 6 und AF._____ 7, 8) die Beklagte 1 mit der Erstellung von Boden- und Wandbelägen im Bereich der Balkons und Nasszellen. Zudem beauftragte die Klägerin die Beklagten 2 und 3 mit der Planung und Bauleitung (act. 1 N. 7; vgl. act. 18 N. 9).

Die Klägerin macht geltend, die Beklagte 1 habe die Arbeiten in den Nasszellen und an den Balkons systematisch fehlerhaft ausgeführt. Namentlich habe sie in den Nasszellen die Abdichtungsarbeiten nicht bzw. fehlerhaft vorgenommen. Diese vertragswidrig ausgeführten Arbeiten hätten in der Folge in den Nasszellen zu visuell feststellbaren Feuchtigkeitsschäden wie gerissenen Fugen, hohllagigen Platten, Schimmelbildung etc. geführt (act. 24 N. 18). Ferner habe die Beklagte 1 u.a. die Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe nicht plangemäss vorgenom-

men. Dies habe an den Balkons zu visuell feststellbaren Feuchtigkeitsschäden wie Rissen, Ausblühungen, Abblätterungen, Ablagerungen, Farbablösungen, Wölbungen, Verfärbungen und Wasserspuren geführt (act. 24 N. 26).

Der Beklagten 2 wirft die Klägerin Pflichtverletzungen im Rahmen der Bauleitung vor. Namentlich habe sie ihre Pflicht zur Ausführungskontrolle sowie ihre Informationspflicht verletzt. In Bezug auf die Beklagte 3 macht sie geltend, dass sie solidarisch für die durch die Beklagte 2 begangenen Pflichtverletzungen und den daraus resultierenden Schaden hafte (act. 1 N. 12).

Die Klägerin liess sämtliche 132 Balkons und 63 Nasszellen (62 Aussenbäder und 1 Innenbad) von insgesamt 131 Nasszellen der Liegenschaften AD. _____-strasse 1, 2, 3, AE. _____-graben 4, 5, 6 sowie AF. _____ 7, 8 in Ersatzvornahme sanieren (act. 24 N. 15; N. 17; N. 23). Die ihr dadurch erwachsenen Kosten sowie den Mangelfolgeschaden will sie unter solidarischer Haftung auf die Beklagten 1, 2 und 3 überwälzen.

Die Beklagten 1, 2 und 3 bestreiten die klägerischen Vorbringen grösstenteils und schliessen auf Abweisung der Klage (act. 14 S. 2; act. 18 S. 2).

C. Prozessverlauf

Die Klägerin reichte am 11. Dezember 2017 (Datum Poststempel) die Klage mit eingangs erwähntem Rechtsbegehren ein (act. 1). Den von ihr geforderten Vorschuss für die Gerichtskosten leistete sie fristgerecht (act. 4; act. 6). Die Beklagten 1, 2 und 3 reichten ihre Klageantworten vom 23. April 2018 innert der ihnen angesetzten Nachfrist ein (act. 11; act. 14; act. 18). Mit Verfügung vom 25. April 2018 wurde u.a. die Leitung des vorliegenden Prozesses an Oberrichterin Dr. AG. _____ Dienst als Instruktionsrichterin delegiert (act. 20). Daraufhin wurde ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet (act. 22). Die Replik der Klägerin datiert vom 5. Oktober 2018 (act. 24). Innert angesetzter Frist (act. 26) erging sodann am 11. Januar 2019 die Duplik der Beklagten 1 (act. 28). Die Beklagten 2 und 3 reichten sodann innert Frist zwei Duplikschriften vom 11. Januar 2019 ein (act. 30; act. 31 und act. 32). Mit Verfügung vom 30. Januar 2019 wurden die Parteien darauf hingewiesen, dass die zuerst eingegangene Duplikschrift vom

11. Januar 2019 (act. 30) massgebend sei, die zweite (act. 32) dagegen unbeachtlich. Gleichzeitig wurde den Parteien der Aktenschluss angezeigt (act. 33). Die Klägerin (15. Februar 2019; act. 35), die Beklagten 2 und 3 (4. März 2019; act. 37) und die Beklagte 1 (6. März 2019; act. 39) erstatteten in Wahrnehmung ihres Replikrechts weitere Eingaben. Sie wurden den Parteien gegenseitig zugestellt (act. 40; Prot. S. 11).

Mit Verfügung vom 18. Mai 2020 wurde den Parteien Frist angesetzt, um zu erklären, ob auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichtet werde, unter Androhung, dass bei Stillschweigen Verzicht auf die Hauptverhandlung angenommen würde (act. 42). Die Parteien verzichteten innert Frist ausdrücklich auf die Durchführung einer Hauptverhandlung (act. 44, act. 45, act. 46).

Der Prozess erweist sich als spruchreif (Art. 236 Abs. 1 ZPO).

Erwägungen:

I. Formelles

1. Zuständigkeit

1.1. Örtliche Zuständigkeit

Gemäss Ziff. 8 und 9 des Werkvertrags Nr.9 zwischen der Klägerin und der Beklagten 1 vom 5./6./27. Oktober 2011 ist für die Beurteilung von Streitigkeiten das ordentliche Gericht am Sitz des Bauherrn – also der Klägerin – örtlich zuständig (act. 3/3 S. 5). Die Klägerin hat ihren Sitz in Zürich (vgl. act. 3/4).

Gemäss Ziff. 15 des Vertrags für Architekturleistungen vom 14. /23. August 2012 zwischen der Klägerin und den Beklagten 2 und 3 ist für die Beurteilung von Streitigkeiten das ordentliche Gericht am Sitz der Auftraggeberin – also der Klägerin – örtlich zuständig (act. 3/5 S. 8).

Entsprechend ist das Handelsgericht des Kantons Zürich zur Beurteilung von Streitigkeiten aus den genannten Verträgen örtlich zuständig (Art. 17 ZPO). Die

örtliche Zuständigkeit ist im Übrigen unbestritten geblieben (act. 18 N. 2; vgl. auch act. 14 N. A.1).

1.2. Sachliche Zuständigkeit

Die sachliche Zuständigkeit ist ebenfalls gegeben, da die geschäftliche Tätigkeit sämtlicher Parteien betroffen ist, diese im Handelsregister eingetragen sind (vgl. act. 3/4; act. 3/6–7) und gegen den Entscheid dieses Gerichts die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht (Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG).

Auch die sachliche Zuständigkeit ist unbestritten geblieben (act. 18 N. 2; vgl. act. 14 N. A.1)

2. Streitgenossenschaft

2.1. Zulässigkeit

Sollen Rechte und Pflichten beurteilt werden, die auf gleichartigen Tatsachen oder Rechtsgründen beruhen, so können mehrere Personen gemeinsam beklagt werden (sog. einfache passive Streitgenossenschaft) (Art. 71 Abs. 1 ZPO). Vorausgesetzt ist, dass für die einzelnen Klagen dieselbe Verfahrensart anwendbar ist (Art. 71 Abs. 2 ZPO). Ebenfalls ist es erforderlich, dass zwischen den Klagen ein sachlicher Zusammenhang besteht (RUGGLE, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], 3. Aufl., Basel 2017, Art. 71 N. 14 f.).

Der sachliche Zusammenhang zwischen den von der Klägerin geltend gemachten Ansprüchen ist gegeben. Dazu kann auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden (siehe dazu vorne unter Ziff. B). Der Streitwert übersteigt sodann CHF 30'000.–, weshalb die gleiche Verfahrensart anwendbar ist (vgl. act. 1 N. 5).

In Bezug auf die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche bilden die Beklagten 1, 2 und 3 eine einfache (passive) Streitgenossenschaft gemäss Art. 71 ZPO (vgl. act. 1 N. 6 ff.). Dies ist im Übrigen unbestritten geblieben (act. 18 N. 4).

2.2. Wirkungen des prozessualen Handelns

Nach Art. 71 Abs. 3 ZPO kann jeder Streitgenosse den Prozess unabhängig von den anderen Streitgenossen führen. Da die Klagen der einfachen Streitgenossen selbständig zu beurteilen sind, können sie zu unterschiedlichen Urteilen führen. Dies ist nicht zu verwechseln und durchaus vereinbar mit der durch die Klagenhäufung angestrebten Vermeidung von Widersprüchlichkeiten. Geht es doch hierbei nicht in erster Linie um die Vermeidung unterschiedlicher Ergebnisse, sondern darum, dass der den Klagen zugrundeliegende Sachverhalt einer einheitlichen tatsächlichen und rechtlichen Würdigung unterworfen wird, sodass die Verfahrensergebnisse inhaltlich miteinander vereinbar sind (BGE 125 II 95 E. 2.a/aa S. 98; siehe ferner GROSS/ZUBER, in: Berner Kommentar. Schweizerische Zivilprozessordnung. Band I, Bern 2012, Art. 71 N. 2 m.w.H.). Im Einzelnen wirkt sich dies wie folgt aus:

Das prozessuale Handeln wirkt nur für den handelnden Streitgenossen. Klagerückzug, Klageanerkennung oder Abschluss eines Vergleichs wirken entsprechend nicht zugunsten oder zu Lasten der anderen Streitgenossen. Auch trägt jeder Streitgenosse seine eigenen Tatsachenbehauptungen vor. Allerdings wirken sich faktisch Tatsachenbehauptungen eines Streitgenossen über Tatsachen, die alle Streitgenossen betreffen, auch auf die Stellung der übrigen Streitgenossen aus. Tatsachen, die für alle Streitgenossen erheblich sind, und die Beweismittel dafür, wirken für alle, auch für jene, die sie nicht vorgetragen haben. Widersprüche, die durch den Tatsachenvortrag hervorgetreten sind, sind im Rahmen der Beweiswürdigung aufzulösen (RUGGLE, a.a.O., Art. 71 N. 32 ff. m.w.H.).

3. Streitverkündung

Eine Partei, die für den Fall ihres Unterliegens eine dritte Person belangen will oder den Anspruch einer dritten Person befürchtet, kann diese auffordern, sie im Prozess zu unterstützen (Art. 78 Abs. 1 ZPO). Der eigenen Gegenpartei kann der Streit nicht verkündet werden; wohl aber einem einfachen Streitgenossen (DOMEJ, in: Kurzkommentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 78 N. 5 m.w.H.). Erfolgt die Streitverkündung in einer schriftlichen Eingabe an das Gericht, so muss es die Eingabe an die streitberufene Person sowie an die

gegnerische Partei zustellen (DOMEJ, a.a.O., Art. 78 N. 9). Die streitberufene Partei kann zugunsten der streitverkündenden Partei ohne weitere Voraussetzungen intervenieren oder den Prozess anstelle von ihr führen (Art. 79 Abs. 1 lit. a und b ZPO). Lehnt die streitberufene Partei den Eintritt ab oder erklärt sie sich nicht, wird der Prozess ohne Rücksicht auf sie fortgesetzt (Art. 79 Abs. 2 ZPO). Ein für die streitverkündende Partei ungünstiges Ergebnis des Prozesses wirkt im Grundsatz auch gegen die intervenierende Partei (Art. 80 ZPO i.V.m. Art. 77 ZPO). Ob die Voraussetzungen der Streitverkündung gemäss Art. 78 ZPO indes gegeben sind, muss das Gericht im Erstprozess nicht prüfen (DOMEJ, a.a.O., Art. 79 N. 5 m.w.H.).

Die Beklagten 2 und 3 verkündeten der Beklagten 1 in ihrer Klageantwort vom 23. April 2018 den Streit (act. 18 S. 2). Die Klageantwort wurde sowohl der Klägerin als auch der Beklagten 1 mit Verfügung vom 25. April 2018 zugestellt (act. 20; Prot. S. 7). Eine formelle Fristansetzung seitens des Gerichts an die Parteien, um sich zur Streitverkündung zu äussern, ist nicht erforderlich (vgl. DOMEJ, a.a.O., Art. 79 N. 3). Die Beklagte 1 liess sich in ihren weiteren Rechtsschriften zur Streitverkündung nicht vernehmen (vgl. 28 N. 1 ff.; act. 39 N. 1 ff.). Der Prozess wurde ohne Nebenintervention seitens der Beklagten 1 fortgesetzt (vgl. Art. 79 Abs. 2 ZPO). Von der Streitverkündung der Beklagten 2 und 3 an die Beklagte 1 ist Vormerk zu nehmen.

4. Aufbau der Rechtsschriften

4.1. Umfangreiche Rechtsschriften

Die Klägerin und die Beklagten 2 und 3 haben umfangreiche Rechtsschriften eingereicht (act. 1 [324 Seiten]; act. 18 [163 Seiten]; act. 24 [574 Seiten]; act. 30 [157 Seiten]). Insbesondere die Replik ist mit 574 Seiten ausführlich ausgefallen (act. 24). Die Rechtsschriften der Beklagten 1 weisen einen deutlich geringeren Umfang auf (act. 14 [31 Seiten]; act. 28 [66 Seiten]). Die folgenden Ausführungen gelten indes für alle beteiligten Parteien: Sämtliche Rechtsschriften enthalten zahlreiche Wiederholungen. Sodann befinden sich Tatsachenbehauptungen und Argumente zu einzelnen Themen nicht konzentriert an einem Ort, sondern teilweise über die gesamten Rechtsschriften verstreut. Hinzu kommt, dass die Par-

teilen – insbesondere die Klägerin – im Rahmen der Einzelbestreitungen der Behauptungen der Gegenparteien ihre Argumente und Parteistandpunkte, die sie bereits an anderen Orten in den Rechtsschriften dargelegt hatten, ergänzen (act. 24 N. 1247 ff.; act. 30 N. 305 ff.).

Es obliegt den Parteien, ihre Rechtsschriften übersichtlich und sachdienlich zu gestalten. Je umfangreicher die Rechtsschrift, desto höhere Anforderungen sind an eine übersichtliche und nachvollziehbare Struktur zu stellen. Die Parteien sind gehalten, rechtserhebliche Tatsachenbehauptungen und Bestreitungen nach Themen zu gliedern und konzentriert an einem Ort (und wo unvermeidbar an verschiedenen Stellen, aber mit internen Verweisen) vorzubringen. Namentlich sind Tatsachenbehauptungen und Bestreitungen den konkret zu beurteilenden Tatbestandselementen (Mangel, Rügefrist, Kausalzusammenhang, Schaden etc.) zuzuordnen. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, sich in umfangreichen Rechtsschriften die rechtserheblichen Parteibehauptungen zusammenzusuchen. Angesichts des Anspruchs auf rechtliches Gehör und Waffengleichheit ist dies auch der Gegenpartei nicht zumutbar. Soweit die Rechtsschriften diese Anforderungen nicht erfüllen, sind die Parteien ihrer Behauptungs- und Bestreitungslast nicht rechtsgenügend nachgekommen.

4.2. Beweisführung der Parteien

Die Rechtsschriften enthalten vielfach längere Ausführungen. Im Anschluss daran werden zahlreiche Beweismittel genannt (vgl. etwa act. 24 N. 1205; act. 18 N. 355 ff.). Bei der Beklagten 1 sind die Beweisofferten teilweise unübersichtlich in den Fliesstext integriert (vgl. etwa act. 14 N. 35 ff., N. 56 ff.). Es obliegt den Parteien, die offerierten Beweismittel klar mit den einzelnen Tatsachenbehauptungen zu verbinden. Es ist auch hier nicht Aufgabe des Gerichts, nachzuforschen, welche der zahlreichen Tatsachenbehauptungen mit welchen Beweismitteln bewiesen werden sollen. Sofern sich zwischen den Tatsachenbehauptungen und den offerierten Beweismitteln keine klare Verbindung ergibt, sind sie nicht abzunehmen (siehe zum Ganzen auch hinten unter Ziff. II.1).

Die Klägerin sowie die Beklagten 2 und 3 offerieren als Beweismittel für ihre Tatsachenbehauptungen überdies regelmässig eine gerichtliche Expertise. Nament-

lich die Klägerin legt nicht dar, über welche konkreten Tatsachenbehauptungen der Gutachter zu befragen wäre. Soweit die Parteien die beantragten Expertisen nicht mit konkreten Inhalten ihrer Behauptungen in Verbindung bringen, ist keine gerichtliche Expertise anzuordnen (siehe zum Ganzen sogleich hinten unter Ziff. II.1.).

5. Stellungnahme zu den Dupliken sowie weitere Stellungnahmen

Die Beklagte 1 beantragt, die Stellungnahme der Klägerin vom 15. Februar 2019 zu den Dupliken (act. 35) aus dem Recht zu weisen. Eventualiter seien Erläuterungen, die sich nicht auf Noven bezögen, aus dem Recht zu weisen (act. 39 S. 2, N. 3). Das Gericht habe mit Verfügung vom 30. Januar 2019 den Parteien förmlich den Aktenschluss angezeigt. Die Verfügung sei der Klägerin am 5. Februar 2019 zugegangen. Sie habe ihre Stellungnahme am 15. Februar 2019 verschickt. Gemäss der Praxis des Bundesgerichts müsse eine solche Stellungnahme innert 10 Tagen beim Gericht eintreffen. Entsprechend habe die Klägerin die Stellungnahme zu spät eingereicht (act. 39 N. 3).

Der Anspruch auf rechtliches Gehör beinhaltet das Recht jeder Partei, sich zu jeder Stellungnahme der Gegenseite äussern zu können, und zwar unabhängig davon, ob die betreffende Eingabe neue und/oder wesentliche Vorbringen enthält (BENN, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], 3. Aufl., Basel 2017, Art. 142 N. 5a). Eine Partei muss sich indes im Rahmen des rechtlichen Gehörs zu einer Eingabe der Gegenpartei unverzüglich äussern (BGE 133 I 100 E. 4.8 S. 105; BGE 132 I 42 E. 3.3.3 f. S. 47). Als allgemeine Regel wird eine Frist von zehn Tagen als massgebend erachtet (vgl. etwa das Urteil 1B_459/2012 des Bundesgerichts vom 16. November 2012, E. 2.2; siehe auch OBERHAMMER, in: Kurzkomentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel_ 2014, Art. 53 N. 6a m.w.H.). Das heisst umgekehrt jedoch nicht, dass das Gericht Eingaben, die nach dieser Frist eingegangen sind, nicht mehr beachten darf oder muss. Vielmehr muss es diese Frist abwarten, bevor es annehmen darf, dass die Beteiligten auf eine weitere Eingabe verzichten. Erst dann darf es seinen Entscheid fällen. Spätere, jedoch vor der Entscheidung eingegangene Stellungnahmen sind stets zu be-

rücksichtigen (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 24. Juni 2012, ZR 2012 Nr. 56, E. 1.4; OBERHAMMER, a.a.O., Art. 53 N. 6a). Damit ist irrelevant, ob vorliegend die zehntägige Frist eingehalten wurde. Die Stellungnahme der Klägerin vom 15. Februar 2019 zu den Dupliken (act. 35) sowie sämtliche weiteren Stellungnahmen (act. 37; act. 39) sind zu beachten. Sie sind vor Entscheidung ergangen. Allfällige darin enthaltene Noven können indes nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 229 ZPO in den Prozess eingebracht werden.

II. Materielles

1. Zivilprozessuale Grundsätze

1.1. Behauptungs-, Substantiierungs- und Bestreitungslast

Der Verhandlungsgrundsatz besagt, dass der Rechtssuchende die Tatsachen behaupten und beweisen muss, aus deren Vorliegen er seinen Anspruch herleitet (Art. 55 ZPO; statt vieler: Urteil 4A_169/2011 des Bundesgerichts vom 19. Juli 2011, E. 5.5). Das Gericht darf das Urteil nur auf die von den Parteien behaupteten Tatsachen abstützen. Damit obliegt den Parteien die Behauptungslast (statt vieler: Urteil 4A_169/2011 des Bundesgerichts vom 19. Juli 2011, E. 6.2).

Die Tatsachen müssen in der Rechtsschrift selbst dargelegt bzw. behauptet werden (Art. 221 Abs. 1 lit. d ZPO). Tatsachen, die sich lediglich aus einer Beilage zu einer Rechtsschrift ergeben, sind vom Gericht – soweit wie hier die Verhandlungsmaxime das Verfahren beherrscht – nicht zu beachten (NAEGELI/RICHERS, in: Kurzkomentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 221 N. 27; vgl. auch das Urteil 4A_169/2011 des Bundesgerichts vom 19. Juli 2011, E. 6.3).

Die inhaltliche Tragweite der Substantiierungslast hängt auch vom prozessualen Verhalten der Gegenpartei ab. Bestreitet der Prozessgegner das an sich schlüssige undifferenzierte Vorbringen der behauptungsbelasteten Partei seinerseits schlüssig und widerspruchsfrei, kann diese gezwungen sein, die rechtserheblichen Tatsachen nicht nur in den Grundzügen, sondern umfassend darzulegen. Wird dem Gebot der Substantiierung ungenügend nachgelebt, ergeht ein Sach-

entscheid ohne Beweisabnahme, weil die behauptete Tatsache von Anfang an so behandelt wird, wie wenn sie beweislos wäre. Das Gericht kann einen Sachverhalt nur erfragen, wenn dieser zumindest andeutungsweise behauptet worden ist. Zudem entfällt die richterliche Fragepflicht zum Vornherein, wenn die Gegenpartei auf eine ungenügende Substantiierung hinweist (BGE 127 III 365 E. 2b f. S. 468; Urteil 4A_169/2011 des Bundesgerichts vom 19. Juli 2011, E. 6.2 m.w.H.).

Als Gegenstück zur Behauptungslast trifft die beweisfreie Partei die Bestreitungs- last. Sie hat im Einzelnen darzutun, welche Tatsachen anerkannt und welche be- stritten werden. Pauschale Bestreitungen genügen dafür nicht; auch diesbezüg- lich sind substantiierte Ausführungen zu verlangen. Die Anforderungen dürfen je- doch nicht so hoch angesetzt werden, dass daraus eine Umkehr der Beweislast resultieren würde; die behauptungspflichtige Partei kann sich folglich nicht mit Verweis auf unsubstantiierte Bestreitungen von ihren Substantiierungslasten be- freien. Es ist lediglich zu verlangen, dass die Bestreitungen einer bestimmten Tat- sachenbehauptung zugeordnet werden können (WALTER, in: Berner Kommentar. Einleitung und Personenrecht. Band I/1, Hausheer/Walter [Hrsg.], Bern 2012, Art. 1–9 ZGB, Art. 8 N. 191 ff.). Zumindest hat die beweisfreie Partei in den Grundzügen darzulegen, warum das gegnerische Vorbringen unrichtig ist und wie es sich in Wahrheit verhält. Unterlässt sie dies, so gilt die betreffende Tatsache als nicht bestritten (OBERHAMMER, in: Kurzkomentar ZPO, Oberham- mer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 55 N. 12).

1.2. Beweislast- und Beweisführung

Nach Art. 150 Abs. 1 ZPO ist Beweis über rechtserhebliche, streitige Tatsachen zu führen. Rechtserheblich sind dabei Tatsachen, deren Vorliegen oder Fehlen den Ausgang des konkreten Verfahrens beeinflussen können (GUYAN, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], 3. Aufl., Basel 2017, Art. 150 N. 3; BRÖNNIMANN, in: Berner Kommentar. Schweizerische Zivilprozessordnung. Band II, Hausheer/Walter [Hrsg.], Bern 2012, Art. 152 N. 27). Keine Beweise sind demgegenüber über Behauptungen abzunehmen, die für das Verfahren nicht relevant sind. Ebenso stehen Rechtsfra- gen nicht dem Beweis offen.

2. Qualifikation der Verträge

2.1. Werkvertrag

Die Klägerin (vertreten durch die Bauleitung [Beklagte 2]) schloss mit der Beklagten 1 den Werkvertrag vom 5./6./27. Oktober 2011. Die Beklagte 1 verpflichtete sich zur Erstellung von Bodenaufbauten sowie von Boden- und Wandbelägen im Bereich der Nasszellen und Balkons der Ersatzneubauten (act. 3/3 S. 1; vgl. auch act. 1 N. 7, N. 21, N. 24). Im Gegenzug hat sich die Klägerin zur Bezahlung eines Werklohnes verpflichtet (act. 3/3 Ziff. 2 S. 3). Der Vertrag ist als Werkvertrag gemäss Art. 363 OR zu qualifizieren. Dies ist im Übrigen unbestritten geblieben (act. 1 N. 671; act. 14 N. 96; vgl. act. 18 N. 9 ff.).

Ebenso ist unbestritten, dass auf diesen Werkvertrag die SIA-Norm 118 (Ausgabe 1977/1991; fortan "SIA-Norm 118") anwendbar ist (act. 1 N. 672; act. 3/3 Ziff. 1.5 S. 2; act. 14 N. 96; vgl. act. 18 N. 23; siehe auch act. 3/321).

2.2. Verträge für Architekturleistungen

Die Klägerin schloss mit den Beklagten 2 und 3 den Vertrag für Architekturleistungen vom 26. März 2009 für die Planung der Arbeitsphase 1 (Vorprojekt, Bauprojekt und Bewilligungsphasen) (act. 3/9; vgl. auch act. 1 N. 7). Für die Planung und Realisierung der Arbeitsphase 2 (Ausschreibung, Realisierung, Inbetriebnahme und Abschluss) schloss die Klägerin mit den Beklagten 2 und 3 den Vertrag für Architekturleistungen vom 14./23. August 2012 (act. 3/5; vgl. auch act. 1 N. 7).

Die Beklagten 2 und 3 sind Mitglieder der Architekten-Arbeitsgemeinschaft AW._____ (ARGE CT/PPI; fortan: "ARGE") (act. 1 N. 8 f.; vgl. auch act. 3/5 Ziff. 2.1; act. 3/9). Gemäss Ziff. 2.1 des Vertrags für Architekturleistungen vom 14./23. August 2012 erbringen die Mitglieder der ARGE die im Vertrag umschriebenen Leistungen und haften dafür solidarisch (act. 3/5 Ziff. 2.1). Entsprechend bildet die ARGE eine einfache Gesellschaft gemäss Art. 530 ff. OR. Die Beklagten 2 und 3 sind deren Gesellschafter (act. 1 N. 9).

Für die hier zu beurteilenden Sach- und Rechtsfragen ist der Vertrag für Architekturleistungen vom 14./23. August 2012 (Arbeitsphase 2) massgebend. Gemäss Ziff. 1.2 haben sich die Beklagten 2 und 3, insbesondere die Beklagte 2, zur allgemeinen Administration und zum Baumanagement verpflichtet. Ziff. 10 nennt überdies die Bauleitung als vertragliche Pflicht der Beklagten 2 und 3, insbesondere der Beklagten 2 (act. 3/5 S. 2 und S. 7; siehe auch act. 1 N. 673 ff.).

Abhängig davon, welche Leistungen die Parteien im Architekturvertrag vereinbart haben, ist er als einfacher Auftrag (Art. 394 OR), als Werkvertrag (Art. 363 OR) oder als Innominatvertrag zu qualifizieren (siehe dazu das Urteil 4A_53/2012 des Bundesgerichts vom 31. Juli 2012, E. 3.4; GAUCH, Der Werkvertrag 6. Aufl., Zürich 2019., N. 47 ff.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts untersteht ein Architekturvertrag in Bezug auf die Bauleitung dem Auftragsrecht (BGE 109 II 462 E. 3c und d S. 465 f.). Die Klägerin macht geltend, die Beklagte 2 habe ihre vertraglichen Pflichten als Bauleitung verletzt. Damit kommt zur Beurteilung dieser Rechtsfragen Auftragsrecht zur Anwendung. Dies ist im Übrigen unbestritten geblieben (act. 1 N. 671; act. 14 N. 96; vgl. act. 18 N. 9 ff.).

Ebenfalls ist unbestritten, dass auf den Vertrag für Architekturleistungen vom 14./23. August 2012 die SIA-Norm 102 (Ausgabe 2003; fortan: "SIA-Norm 102") anwendbar ist (act. 1 N. 678; act. 3/5 S. 2 Ziff. 1.3, Ziff. 15 S. 2; vgl. act. 14 N. 97; vgl. act. 18 N. 257 ff.; siehe auch act. 3/322).

3. Beweismittel

3.1. Vorbemerkung

Die Klägerin stützt ihre Tatsachenbehauptungen im Wesentlichen auf vier Gutachten sowie einen zusätzlichen Bericht. AH._____, Gesellschafter und Vorsitzender der Geschäftsführung der W._____, GmbH, Al._____ (fortan: Fachexperte AH._____), erstellte sämtliche dieser Gutachten sowie den zusätzlichen Bericht. Die Klägerin macht geltend, dass es sich dabei um Beweismittel handle (act. 1 N. 56; act. 24 N. 29). Sodann legt sie einen amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 ins Recht (act. 1 N. 77). Als Beweis für die geltend gemachten Mängel offeriert sie ferner eine Fotodokumentation der H._____ AG, die mit Sanierungsarbeiten be-

auftragt gewesen war (act. 24 N. 16). Schliesslich offeriert sie wiederholt den Fachexperten AH._____ als sachverständigen Zeugen (vgl. etwa act. 24 N. 31 ff.).

Die Parteien sind sich über die Tauglichkeit und den Beweiswert dieser von der Klägerin offerierten Beweismittel nicht einig. Entsprechend drängt es sich auf, die damit zusammenhängenden Sach- und Rechtsfragen vorab zu beurteilen.

3.2. Gutachten des Fachexperten AH._____

3.2.1. Unbestrittener Sachverhalt

Der Fachexperte AH._____ wurde am 22. November 2013 mit der Erstellung eines Gutachtens über die hier geltend gemachten Mängel betreffend die Plattenarbeiten in den Nasszellen sowie die Abdichtungen der Balkonabläufe beauftragt (act. 1 N. 56, N. 79 ff.). Der Fachexperte AH._____ erstattete das Gutachten StC 14039 am 8. Mai 2014 (fortan: Gutachten 1) (act. 1 N. 79 ff.; act. 3/34).

Sodann wurde der Fachexperte AH._____ mit der Erstellung eines Mängelinventars betreffend sämtliche Nasszellen und Balkons der Ersatzneubauten beauftragt. Er dokumentierte vom 3. November 2014 bis am 10. November 2014 die hier geltend gemachten Mängel an den Balkons und Nasszellen der Ersatzneubauten im Bericht 14039-2 vom 29. Dezember 2014 (fortan: Gutachten 2) (act. 1 N. 92; act. 3/44).

Mit dem Zusatzbericht StC 14039-3 vom 29. Juni 2015 zu den Gutachten 1 und 2 vom 29. Juni 2015 (fortan: Gutachten 3) beurteilte der Fachexperte AH._____ die Verantwortlichkeit der Beklagten 2 in ihrer Rolle als Bauleitung (act. 1 N. 93 ff.; act. 3/49).

Der Fachexperte AH._____ erstellte sodann den Bericht StC 16012 betreffend die Sondierung der Nasszelle im Gebäude AF._____ 28, 4. OG, vom 19. Januar 2016 (fortan: Bericht "Sondierung Nasszelle") (act. 1 N. 97 ff.; act. 3/56).

Das Gutachten StC 18081 vom 21. September 2018 (fortan: Gutachten 4) fasst schliesslich die Erkenntnisse der Gutachten 1 bis 3 sowie des Berichts "Sondierung Nasszelle" zusammen (act. 24 N. 51 ff.; act. 25/2).

3.2.2. Parteivorbringen

Die Klägerin macht geltend, den vom Fachexperten AH._____ erstellten Gutachten 1 bis 4 sowie dem Bericht "Sondierung Nasszelle" komme eine im Vergleich zu üblichen Parteigutachten erhöhte Beweiskraft zu. Die Qualität dieser Gutachten sei mit derjenigen eines Schiedsgutachtens vergleichbar (act. 24 N. 34, N. 49 f.). Fachexperte AH._____ verfüge über umfassende Fachkenntnisse und langjährige Berufserfahrung (act. 24 N. 29 ff.). Die in den Gutachten 1 bis 4 wiedergegebenen Erkenntnisse entsprächen einer objektiven, nicht voreingenommenen Darstellung (act. 24 N. 50). Der Beizug des Fachexperten AH._____ sei von Anfang an im Einverständnis und unter Mitwirkung der Beklagten 1, 2 und 3 erfolgt (act. 24 N. 35; act. 3/34–35). Vertreter der Beklagten 2 und 3 hätten überdies an einer Begehung vom 9. Januar 2014 teilgenommen, die im Hinblick auf die Erstellung des Gutachtens 1 stattgefunden habe (act. 24 N. 41; act. 3/34). Anlässlich einer Besprechung vom 19. August 2014, an welcher Vertreter sämtlicher Parteien teilgenommen hätten, sei man gemeinsam übereingekommen, dass Fachexperte AH._____ weiterhin als Gutachter tätig sein solle. Auch das Gutachten 2 und der Bericht "Sondierung Nasszelle" seien im Einverständnis aller Parteien erstellt worden. Letzterer beruhe auf Feststellungen, die anlässlich der weiteren gemeinsamen Begehung vom 28. Oktober 2015 gewonnen worden seien (act. 24 N. 37, N. 46 ff.; act. 3/34–35, act. 3/44–46; act. 3/52; act. 3/56).

Die Beklagten 1, 2 und 3 vertreten den Standpunkt, dass es sich bei den Gutachten 1 bis 4 sowie beim Bericht "Sondierung Nasszelle" lediglich um Parteigutachten handle (act. 30 N. 13 ff.). Namentlich habe es keine Vereinbarung gegeben, wonach sich die Parteien gemeinsam auf den Fachexperten AH._____ als Gutachter geeinigt hätten (act. 14 N. 42; act. 28 N. 40). Sämtliche Gutachteraufträge habe ausschliesslich die Klägerin erteilt (act. 28 N. 39, N. 42; N. 45 f.; act. 19/43). Aus der im Vorfeld zum Gutachten 1 erfolgten schriftlichen Auftragsbestätigung vom 22. November 2013 sei lediglich die Klägerin als Auftraggeberin und Rech-

nungsadresse aufgeführt (act. 19/43). Auf diesem Dokument sei sodann die Rubrik "Parteigutachten" und nicht "vereinbartes Gutachten" angekreuzt (act. 28 N. 39). Ebenso hätten die Beklagten 1, 2 und 3 anlässlich der Besprechung vom 19. August 2014 das Gutachten 1 von den Beklagten nicht vorbehaltlos akzeptiert (act. 28 N. 41, N. 44; act. 30 N. 14; vgl. auch act. 18 N. 308). Schliesslich hätten sich die Beklagten 1 und 2 im Protokoll der Besprechung vom 19. August 2014 ohnehin vorbehalten, dass ihre Versicherungen einen eigenen Experten beiziehen würden (act. 18 N. 17, N. 310; act. 19/43; act. 28 N. 37 ff.; act. 30 N. 13 ff.).

3.2.3. Qualifikation der Gutachten

3.2.3.1. Rechtliches

Im Zivilprozess gibt es das gerichtliche Gutachten (Art. 183 ff. ZPO), das Schiedsgutachten (Art. 189 ZPO) sowie das Parteigutachten (Privatgutachten). Die Zivilprozessordnung enthält keine ausdrücklichen Bestimmungen zum Parteigutachten.

Das Gericht holt ein gerichtliches Gutachten auf Antrag einer Partei oder von Amtes wegen bei einer sachverständigen Person ein (Art. 183 Abs. 1 ZPO). Das gerichtliche Gutachten ist ein Beweismittel (Art. 168 Abs. 1 lit. d ZPO) und unterliegt der freien Beweiswürdigung (Art. 157 ZPO). Ein Schiedsgutachten wird dagegen von den Parteien in Auftrag gegeben. Es kann auch ausserhalb eines pendenten Verfahrens vereinbart und eingeholt werden. Es dient der verbindlichen Feststellung von Tatsachen (Art. 189 ZPO). Das Schiedsgutachten schliesst andere Beweismittel aus (Art. 189 Abs. 1 ZPO) und beschränkt das Gericht in der freien Beweiswürdigung (Art. 189 Abs. 3 ZPO) (siehe zum Ganzen SCHMID, in: Kurzkomentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 189 N. 2 m.w.H.). Es bindet sowohl das Gericht als auch die Parteien, sofern die Form der Vereinbarung sowie die weiteren Voraussetzung der Bindungswirkung gegeben sind (Art. 189 Abs. 2 und 3 ZPO).

Parteigutachten werden im Grundsatz einseitig von einer Partei eingeholt. Die beauftragende Partei erteilt den Gutachterauftrag und formuliert die Gutachterfragen. Die Gegenpartei kann sich – anders etwa als bei einem gerichtlichen Gut-

achten – zu den Gutachterfragen nicht äussern und auch keine Änderungs- oder Ergänzungsanträge stellen (vgl. Art. 185 Abs. 2 ZPO). Ebenso entschädigt die beauftragende Partei den Parteigutachter (siehe zum Ganzen SCHMID, a.a.O., Art. 183 N. 15 ff. m.w.H.). Der Parteigutachter steht in einem Vertragsverhältnis zu der ihn beauftragenden Partei. Abhängig vom zugrunde liegenden Vertragsverhältnis obliegen ihm bestimmte vertragliche Pflichten wie beispielsweise Treuepflichten gegenüber der beauftragenden Partei. Ein Parteigutachten kann indes nicht nur im Auftrag von einer, sondern auch von mehreren Parteien ausgeführt werden (MÜLLER/ZINGG, Der Beizug von Sachverständigen im Zivilprozess aus anwaltlicher Sicht, ZBJV 145/2009, S. 619 ff., S. 648). Namentlich können sowohl die klagende als auch die beklagte Partei einen Gutachter gemeinsam beauftragen (vereinbartes Gutachten).

3.2.3.2. Würdigung

Bei den Gutachten 1 bis 4 sowie dem Bericht "Sondierung Nasszelle" handelt es sich nicht um gerichtliche Gutachten, da das Gericht unbestrittenermassen keinen Gutachterauftrag erteilt hat.

Damit die weitreichenden Bindungswirkungen des Schiedsgutachtens zum Tragen kommen, müssen die Voraussetzungen von Art. 189 ZPO erfüllt sein. Die Klägerin behauptet indes nicht, dass den Gutachten 1 bis 4 sowie dem Bericht "Sondierung Nasszelle" eine Schiedsabrede zugrunde liege. Darüber hinaus legt sie auch nicht dar, inwiefern die Voraussetzungen für eine Bindungswirkung gemäss Art. 189 Abs. 3 ZPO erfüllt wären. Dies ist auch nicht ersichtlich. Damit sind die Gutachten 1 bis 4 sowie der Bericht "Sondierung Nasszelle" nicht als Schiedsgutachten zu qualifizieren.

Die Klägerin macht in Bezug auf die Gutachten 3 und 4 nicht geltend, diese gemeinsam mit den Beklagten 1, 2 und 3 in Auftrag gegeben zu haben. Damit sind sie als (einseitige) Parteigutachten zu qualifizieren.

Was das Gutachten 2 sowie den Bericht "Sondierung Nasszelle" betrifft, macht die Klägerin im Ergebnis geltend, bei diesen Gutachten handle es sich um vereinbarte Parteigutachten. Betreffend das Gutachten 1 bringt sie vor, die Beklagten 1,

2 und 3 hätten dessen Inhalt anerkannt. Die Beklagten 1, 2 und 3 widersetzen sich dieser Darstellung. Es obliegt der Klägerin, zu behaupten und zu beweisen, dass das Gutachten 2 und der Bericht "Sondierung Nasszelle" von sämtlichen Parteien gemeinsam in Auftrag gegeben wurden. Ebenso muss sie behaupten und beweisen, dass es dem Willen sämtlicher Parteien entsprochen habe, dass die Feststellungen der Gutachten 1 bzw. 2 und des Berichts "Sondierung Nasszelle" auch für den Fall prozessualer Weiterungen verbindlich seien. Dieser Obliegenheit kommt die Klägerin nicht nach. Namentlich macht sie nicht geltend, dass sämtliche Parteien die Gutachterfragen für das Gutachten 2 sowie für den Bericht "Sondierung Nasszelle" gemeinsam ausgearbeitet und den Fachexperten AH._____ gemeinsam entlohnt hätten. Sie bringt lediglich pauschal hervor, dass die Beklagten 1, 2 und 3 sich anlässlich der Besprechung vom 19. August 2014 einverstanden erklärt hätten, dass der Fachexperte AH._____ das Gutachten 2 erstellen werde. Sie legt nicht dar, welche Personen welche konkreten Willenserklärungen in Bezug auf welche Gutachten geäußert haben sollen (act. 3/35). Ebenso macht sie nicht geltend, dass im Anschluss an diese Besprechung ein konkreter gemeinsamer Gutachtensauftrag für das Gutachten 2 sowie den Bericht "Sondierung Nasszelle" erfolgt sei. Replicando führt die Klägerin gar aus, dass sie sich unabhängig von den Beklagten 1, 2 und 3 entschieden habe, den Fachexperten AH._____ zu beauftragen (act. 24 N. 1445). Für diese Darstellung spricht auch der Gutachtensauftrag vom 22. November 2013 betreffend das Gutachten 1 (act. 19/43). Darauf ist die Klägerin als alleinige Auftraggeberin und Rechnungsempfängerin aufgeführt. Zudem ist die Rubrik "Parteigutachten" (und nicht "vereinbartes Gutachten") angekreuzt (act. 19/43). Auch was die von ihr behauptete Anerkennung der Feststellungen des Gutachtens 1 durch die Beklagten 1, 2 und 3 betrifft, führt sie nicht weiter aus, welche Personen diesbezüglich welche Willensäußerungen geäußert haben sollen. Dieser pauschalen Behauptung kann namentlich nicht entnommen werden, ob eine Vereinbarung zustande gekommen ist, wonach sämtliche Parteien die Feststellungen des Gutachtens 1 auch für den Fall von prozessualen Weiterungen verbindlich erachtet hatten. Da es an widerspruchsfreien und substantiierten Tatsachenbehauptungen fehlt, ist die Klägerin diesbezüglich nicht zum Beweis zuzulassen (offerierte Beweismittel: Protokoll

vom 19. August 2014 [act. 3/34]; Parteibefragung/Zeugenaussage [AJ.____], sachverständige Zeugen [AK.____, AH.____]).

Selbst wenn das von der Klägerin ins Recht gelegte Protokoll der Besprechung vom 19. August 2014 (act. 3/34) als Beweis abgenommen würde, liessen sich daraus nicht die von ihr behaupteten Rechtsfolgen ableiten. Daraus ergibt sich keine übereinstimmende Willensäusserung, dass sämtliche Parteien die gutachterlichen Feststellungen des Fachexperten AH.____ auch in einem späteren Prozess als verbindlich erachten würden. Vielmehr haben sich die Beklagten 1 und 2 unter Ziff. 2 des Protokolls vorbehalten, dass ihre Versicherungen später noch eigene Experten beiziehen würden. Schliesslich wurde das Protokoll einseitig von der Klägerin verfasst und auch nur von ihr unterzeichnet, was den Beweiswert erheblich schmälert.

Im Übrigen ist irrelevant, ob Vertreter der Beklagten 2 und 3 an Begehungen bzw. Besprechungen teilgenommen hatten, die später als Grundlage für die Gutachten des Fachexperten AH.____ dienten. Es ist auch nicht rechtserheblich, ob der Inhalt des Gutachtens 1 an der Besprechung vom 19. August 2014 thematisiert worden ist. Schliesslich schadet es auch nicht, dass sich die Beklagten 1, 2 und 3 nicht aktenkundig gegen die Besichtigungen des Fachexperten AH.____ gewehrt haben. Aus diesen Umständen allein kann nicht abgeleitet werden, dass sich die Beklagten 1, 2 und 3 die Feststellungen des Fachexperten AH.____ in diesem Prozess entgegenhalten lassen müssen. Die Gutachten 1 und 2 des Fachexperten AH.____ sowie der Bericht "Sondierung Nasszelle" sind damit ebenfalls als (einseitige) Parteigutachten zu qualifizieren.

Von der Frage nach der Qualifikation der Gutachten ist die Frage nach dem Stellenwert des Parteigutachtens im Zivilprozess abzugrenzen. Darauf ist sogleich einzugehen.

3.2.4. Stellenwert des Parteigutachtens im Zivilprozess

3.2.4.1. Rechtliches

Gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts ist dem Parteigutachten nicht die Qualität von Beweismitteln, sondern von blossen Parteibehauptungen beizumessen (BGE 141 III 433 E. 2.6 S. 437 f.; BGE 140 III 24 E. 3.3.3 S. 29; BGE 140 III 16 E. 2.5 S. 24; BGE 139 III 305 E. 5.2.5 S. 319; BGE 135 III 670 E. 3.3.1 S. 677; BGE 132 III 83 E. 3.6 S. 88 f.; vgl. auch jüngst das Urteil 4A_255/2019 des Bundesgerichts vom 20. Dezember 2019, E. 6.3.3). Es ist denn auch nicht möglich, Parteigutachten unter dem Titel der Urkunde als Beweismittel für die inhaltliche Richtigkeit der im Gutachten enthaltenen Vorbringen in das Verfahren einzubringen (BGE 141 III 433 E. 2.5.3 S. 437). Indessen schliesst dies nicht aus, dass ein Parteigutachten zusammen mit durch Beweismittel nachgewiesenen Indizien den Beweis erbringen kann (BGE 141 III 433 E. 2.6 S. 438; Urteil 4A_255/2019 des Bundesgerichts vom 20. Dezember 2019, E. 6.3.3).

Allerdings können Parteibehauptungen im Rahmen des Verfahrens unbestritten bleiben oder gar anerkannt werden. Dies gilt selbstredend auch für gutachterliche Feststellungen in Parteigutachten. Insbesondere sind Parteibehauptungen, denen ein Parteigutachten zugrunde liegt, besonders substantiiert. Konsequenterweise müssen sie von der Gegenseite substantiiert bestritten werden (BGE 141 III 433 E. 2.6 S. 438).

3.2.4.2. Würdigung

Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts kommt den Gutachten 1 bis 4 sowie dem Bericht "Sondierung Nasszelle" kein Beweiswert – und schon gar keinen erhöhten, wie von der Klägerin geltend gemacht – zu. Demnach stossen auch die klägerischen Vorbringen zur Fachkompetenz, Berufserfahrung und Unabhängigkeit des Fachexperten AH. _____ ins Leere. Einzig die Fotodokumentationen, die in den Gutachten (Bericht "Sondierung Nasszelle [act. 3/56] und Gutachten 4 [act. 25/2]) abgebildet oder als Anhänge dem Gutachten 1 (act. 3/58 f.) und dem Gutachten 2 (act. 3/45 f.) beigelegt sind, haben Beweiswert. Es handelt sich dabei um Urkunden i.S.v. Art. 177 ZPO.

Wie gezeigt, haben die Parteien den Fachexperten AH._____ nicht gemeinsam mit der Erstellung der Gutachten 1 bis 4 sowie dem Bericht "Sondierung Nasszelle" beauftragt. Damit kann offenbleiben, ob im Zivilprozess einem vereinbarten Parteigutachten – im Gegensatz zum einseitigen Parteigutachten – der Stellenwert eines Beweismittels zukommt. Die in den Gutachten 1 bis 4 sowie im Bericht "Sondierung Nasszellen" geäußerte Fachmeinung des Fachexperten AH._____ ist nicht beweisbildend.

Vorstehend Gesagtes gilt im Übrigen auch für den von der Beklagten 1 ins Recht gelegten Bericht des Fachexperten AL._____ (act. 28 N. 23; act. 29/1) (siehe zum Ganzen hinten unter Ziff. 4.5.1.2). Auch diese Feststellungen sind als Parteibehauptung zu qualifizieren.

3.3. Fotodokumentation der H._____ AG

3.3.1. Parteivorbringen

Bevor die 62 Aussenbäder, das Innenbad und sämtliche 132 Balkons der Gebäude AD._____ -strasse 1, 2, 3, AE._____ -graben 4, 5, 6 sowie AF._____ 7, 8 saniert worden seien, habe die mit der Sanierung beauftragte H._____ AG den von ihr vorgefundenen Zustand fotografisch festgehalten. Sie – die Klägerin – reiche diese Fotodokumentation als Beweis für die von ihr behaupteten Mängel ins Recht (act. 24 N. 16). Die Beklagten 2 und 3 wenden ein, dass dieser Fotodokumentation nicht der Stellenwert eines Beweismittels, sondern lediglich einer Parteibehauptung zukomme. Die H._____ AG habe diesbezüglich ebenfalls einen Gutachterauftrag wahrgenommen (act. 30 N. 9, N. 13). Die Beklagte 1 äussert sich nicht zum Beweiswert dieser Fotodokumentation.

3.3.2. Rechtliches

Ein Fachexperte unterrichtet das Gericht (Gerichtsgutachten) oder die Parteien (Parteigutachten) über Erfahrungssätze und Kenntnisse aus seinem Fachbereich (SCHMID, in: Kurzkommentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 183 N. 1; vgl. auch das Urteil 4A_478/2008 des Bundesgerichts vom 16. Dezember 2008, E. 4.1).

3.3.3. Würdigung

Gemäss übereinstimmenden Vorbringen der Parteien beauftragte die Klägerin die H._____ AG mit der fotografischen Dokumentation des vorgefundenen Zustands. Darin allein ist noch keine gutachterliche Tätigkeit zu erblicken. Die Klägerin macht denn auch nicht geltend, dass die H._____ AG die erstellten Fotografien darüber hinaus technisch interpretiert habe (vgl. act. 30 N. 9). Zwar offeriert sie AM._____ von der H._____ AG zusätzlich als sachverständigen Zeugen, dies jedoch in Bezug auf andere Sachverhalte, weshalb dies nicht hier zu beurteilen ist. Entsprechend handelt es sich bei dieser Fotodokumentation – anders als bei den Fotodokumentationen der Gutachten des Fachexperten AH._____ – um eine Urkunde im Sinne von Art. 177 ZPO. Die Fotografien unterliegen der freien Beweiswürdigung (Art. 157 ZPO). Indes ist der Umstand, dass die H._____ AG von der Klägerin mit der Sanierung beauftragt und auch entschädigt worden war, bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen.

3.4. Sachverständiger Zeuge

3.4.1. Parteivorbringen

Die Klägerin bringt vor, dass Fachexperte AH._____ eine unabhängige Fachperson mit grosser Berufserfahrung sei. Entsprechend könne er als sachverständiger Zeuge aussagen (siehe dazu etwa act. 24 N. 29 ff.; vgl. auch act. 35 N. 194). Die Beklagten 2 und 3 wenden ein, dass sich Fachexperte AH._____ bereits als Privatgutachter geäussert habe und dementsprechend als sachverständiger Zeuge ausser Betracht falle (act. 30 N. 13). Die Beklagte 1 äussert sich diesbezüglich nicht.

3.4.2. Würdigung

Grundsätzlich kann das Gericht gemäss Art. 175 ZPO zwar einen Privatgutachter als sachverständigen Zeugen zur Feststellung und zur tatsächlichen Würdigung des Sachverhaltes befragen (siehe GAUCH, a.a.O., N. 1515). Indes gilt es zu berücksichtigen, dass der Fachexperte AH._____ seine Fachmeinung in den von ihm verfassten Gutachten festgehalten hat. Um ihn als sachverständigen Zeugen

zu befragen, muss die Klägerin an entsprechender Stelle erkennbar darlegen, inwiefern der Fachexperte AH._____ über seine Gutachten hinaus mittels seiner unmittelbaren Wahrnehmungen etwas zum Nachweis des Sachverhalts beitragen kann. Andernfalls muss seine Zeugenbefragung unterbleiben. Es ist nicht zulässig, die Fachmeinung des Fachexperten AH._____ über den Umweg der Zeugenaussage als Beweismittel in den Prozess einzuführen (siehe dazu auch das Urteil NP170024 des Obergerichts des Kantons Zürich vom 21. Februar 2018, E. 7.4.1).

Gleiches gilt im Übrigen auch für den von der Beklagten 1 offerierten sachverständigen Zeugen AL._____ (act. 28 N. 23) (siehe zum Ganzen hinten unter Ziff. 4.5.1.2).

3.5. Amtlicher Befund vom 13. Juli 2016

3.5.1. Unbestrittener Sachverhalt

Am 11. April 2016 stellte die Klägerin beim Stadtammannamt Zürich 9 ein Gesuch um Aufnahme eines amtlichen Befunds an 59 Nasszellen sowie an 132 Balkons der Ersatzneubauten. Die Vollzugsbeamtin AJ._____ vom Stadtammannamt 9 wurde mit dem Vollzug der amtlichen Befundaufnahme vom 13. Juli 2016 betraut (act. 1 N. 77; act. 3/57). Die Klägerin beauftragte überdies den Fachexperten AH._____ mit den Vorbereitungsarbeiten für die amtliche Befundaufnahme (act. 24 N. 79; act. 25/2 S. 20). Anlässlich der amtlichen Befundaufnahme vom 13. Juli 2016 nahm der Fachexperte AH._____ alsdann bei den Fenstersimsen der Nasszellen Probebohrungen mit einem Durchmesser von 50 mm vor (act. 24 N. 80; act. 25/2 S. 20). Insoweit erweist sich der Sachverhalt als unbestritten.

3.5.2. Parteivorbringen

Die Beklagte 1 macht geltend, der amtliche Befund vom 13. Juli 2016 sei nicht beweistauglich, da der Fachexperte AH._____ teilgenommen und Probebohrungen veranlasst habe. Die Vollzugsbeamtin AJ._____ habe ihre visuellen Feststellungen auf der Basis dieser Probebohrungen gemacht. Der amtliche Befund habe daher unter seiner Leitung gestanden (act. 28 N. 55 f.). Zudem sei der amtliche Befund erst drei bis vier Jahre nach den Bauabnahmen aufgenommen worden

(act. 14 N. 56 f.). Im Gegensatz zur Beklagten 1 zweifeln die Beklagten 2 und 3 den Beweiswert des amtlichen Befunds nicht an. Sie bringen vielmehr vor, dass er nicht nur Beweis für Tatsachen bilde, die sich verwirklicht hätten, sondern auch dafür, dass sich bestimmte Tatsachen nicht verwirklicht hätten (act. 18 N. 22). Die Klägerin bestreitet die Vorbringen der Beklagten 1. Die amtliche Befundaufnahme vom 13. Juli 2016 habe unter der alleinigen Leitung der Vollzugsbeamtin AJ._____ gestanden (act. 35 N. 36).

3.5.3. Rechtliches

Beim amtlichen Befund handelt es sich um ein Mittel zur Beweissicherung. Der Gemeindeammann nimmt auf Verlangen einen Befund über den tatsächlichen Zustand eines Werks auf, soweit dieser ohne besondere Fachkenntnisse festgestellt werden kann (§ 143 Abs. 1 GOG). Er zieht die an der Sache Beteiligten wenn möglich zur Aufnahme des Befunds bei und wahrt ihr rechtliches Gehör gemäss Art. 53 ZPO. Verlauf und Ergebnis der amtlichen Befundaufnahme müssen protokolliert werden (§ 143 Abs. 2 GOG). Die Protokollierung richtet sich nach den Bestimmungen über die Protokollierung eines Augenscheins (Art. 182 ZPO). Beim Protokoll der amtlichen Befundaufnahme handelt es sich um eine öffentliche Urkunde, die für durch sie bezeugte Tatsachen den vollen Beweis erbringt, solange nicht die Unrichtigkeit nachgewiesen ist (siehe zur Beweiskraft des Protokolls NAEGELI/RICHERS, in: Kurzkomentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 235 N. 18, mit Verweis auf HAUSER/SCHWERI, Kommentar zum zürcherischen Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation in Zivil- und Strafsachen, 2. Aufl., Zürich 2017, § 153 N. 2). Dem ordnungsgemäss erstellten Protokoll kommt sowohl positive als auch negative Rechtskraft in dem Sinn zu, dass die darin beurkundeten Vorgänge als geschehen, die nicht beurkundeten dagegen als unterlassen gelten (Urteil des Kassationsgerichts des Kantons Zürich vom 29. Dezember 2008, ZR 2009 Nr. 50, S. 216; HAUSER/SCHWERI, a.a.O., § 153 N. 3). Der amtliche Befund hat zwar die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde. Er kann indes ohne förmliche Protokollberichtigung widerlegt werden (HAUSER/SCHWERI, a.a.O., § 153 N. 4). Das Protokoll unterliegt sodann der freien Beweiswürdigung wie ein Augenschein (HAUSER/SCHWERI, a.a.O., § 143 N. 8 m.w.H.).

3.5.4. Würdigung

Zur negativen Beweiskraft des Protokolls der amtlichen Befundaufnahme: Die Beklagten 2 und 3 machen geltend, dem Protokoll der amtlichen Befundaufnahme vom 13. Juli 2016 komme negative Beweiskraft zu. Entsprechend erbringe es auch den Beweis dafür, dass darin nicht verzeichnete Mängel nicht vorgelegen hätten. Die negative Beweiskraft betrifft allerdings nur Tatsachen, die anlässlich der amtlichen Befundaufnahme überhaupt festgestellt werden können. Es ist dies der tatsächliche Zustand des Werks, soweit dieser ohne Fachkenntnisse festgestellt werden kann (§ 143 Abs. 1 GOG). Die negative Beweiskraft umfasst damit nicht Mängel, die nur für Fachpersonen aufgrund ihres Sachverstands erkennbar sind. Damit könnte der Klägerin – anders als von der Beklagten 2 und 3 behauptet – auch der Nachweis für Mängel gelingen, die nicht im amtlichen Befund aufgeführt sind.

Zur Teilnahme des Fachexperten AH. _____: Die Beklagte 1 macht nicht geltend, dass im Verfahren betreffend die Aufnahme des amtlichen Befunds Parteirechte beschnitten worden seien (§ 143 Abs. 2 GOG). Sie moniert lediglich, dass der Fachexperte AH. _____ anwesend gewesen sei und Probebohrungen vorgenommen habe. Namentlich macht sie nicht geltend, inwiefern der Fachexperte AH. _____ die Vollzugsbeamtin AJ. _____ in ihren Feststellungen unzulässig beeinflusst haben soll. Aus den Protokollen ergibt sich überdies, dass Vertreter der Beklagten 2 und 3 an der Befundaufnahme teilnahmen (act. 3/60; act. 3/62–67; act. 3/69). Der Umstand, wonach der Fachexperte AH. _____ Probebohrungen vorgenommen hatte, ist per se nicht geeignet, um den amtlichen Befund als Beweismittel untauglich zu machen. Die Probebohrungen erlaubten der Vollzugsbeamtin AJ. _____ lediglich, ihre visuelle Feststellungen auf Bereiche auszudehnen, die ihr ansonsten nicht zugänglich gewesen wären. Dies ändert aber nichts daran, dass die visuellen Feststellungen durch sie als Urkundsperson erfolgt sind. Gegenteilige Behauptungen werden nicht vorgebracht. Es sind daher weder Gründe dargetan noch ersichtlich, wonach dem amtlichen Befund die Beweistauglichkeit abzusprechen wäre. Dass der Fachexperte AH. _____ beim amtlichen Befund mitgewirkt hatte, ist indessen bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen. Das-

selbe gilt für den Umstand, dass die amtliche Befundaufnahme mehrere Jahre nach den Bauabnahmen erfolgte (Art. 157 ZPO).

4. Mängel

4.1. Vorbemerkung

Die Klägerin macht Mängel im Bereich der Nasszellen und der Balkons der Liegenschaften AD.____-strasse 1, 2, 3, AE.____-graben 4, 5, 6 und AF.____ 7, 8 geltend (vgl. act. 1 N. 7). Sowohl in Bezug auf die Balkons als auch auf die Nasszellen bringt sie vor, die Beklagte 1 habe hinsichtlich der Abdichtungen systematisch fehlerhafte Arbeit geleistet. Dies habe zu Primärmängeln (Nasszellen: fehlende oder ungenügende angebrachte Abdichtungsbänder, ungenügende Flächenabdichtungen, unzulässige Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten; Balkons: nicht plangemäss vorgenommene Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe, ungenügende Abdichtungsmassnahmen, falsches Verfahren beim Verlegen der Bodenplatten) geführt. Diese Primärmängel hätten in der Folge die durch den Fachexperten AH.____, die Vollzugsbeamtin AJ.____ und die H.____ AG visuell festgestellten Feuchtigkeitsschäden (Sekundärmängel) verursacht (vgl. act. 24 N. 18, N. 26). Die Beklagten 2 und 3 hätten diese Mängel ebenfalls zu verantworten, da die Beklagte 2 ihre Pflichten als Bauleiterin (Pflicht zur Ausführungskontrolle, Informationspflicht) verletzt habe (act. 24 N. 39 ff.).

Die Klägerin will die Beklagte 1 aus Werkvertrag und die Beklagten 2 und 3 aus Auftrag ins Recht fassen. Dafür muss sie zunächst die geltend gemachten Primär- und Sekundärmängel nachweisen. Es bietet sich daher an, diese geltend gemachten Mängel vorab zu prüfen. In einem ersten Schritt muss eruiert werden, ob die von der Klägerin behaupteten Primär- und Sekundärmängel im Bereich der Balkons und Nasszellen vorlagen. In einem zweiten Schritt ist sodann zu prüfen, ob die behaupteten Sekundärmängel auf die Primärmängel zurückzuführen sind (Kausalzusammenhang). Die weiteren Haftungsvoraussetzungen (Haftung aus Werkvertrag/Auftrag) sind alsdann in Bezug auf die Beklagten 1, 2 und 3 gesondert zu prüfen. Schliesslich betrifft der Schaden (Sanierungskosten und Mangel- folgeschaden) wiederum sämtliche Beklagten 1, 2 und 3, weshalb diese Haf-

tungsvoraussetzung für sie gemeinsam zu prüfen ist (siehe zum Ganzen hinten unter Ziff. 5, 6 und 7).

4.2. Rechtliches

4.2.1. Werkmangel

Gemäss der hier anwendbaren SIA-Norm 118 (1977/1991) ist ein Werkmangel im Sinne der Norm eine Abweichung des Werks vom Vertrag. Der Mangel besteht entweder darin, dass das Werk eine zugesicherte oder sonst wie vereinbarte Eigenschaft nicht aufweist. Ebenso ist es mangelhaft, wenn ihm Eigenschaften fehlen, die der Besteller auch ohne besondere Vereinbarung in guten Treuen erwarten durfte (Art. 166 Abs. 1 und 2 SIA-Norm 118). In guten Treuen darf der Besteller erwarten, dass das Werk bei seiner Ablieferung sowohl "normal" beschaffen als auch gebrauchstauglich ist. Wird ein vollendeter Werkteil gesondert abgenommen (Art. 157 Abs. 1 SIA-Norm 118), so gilt als Mangel jede Abweichung dieses Teils vom Vertrag (Art. 166 Abs. 3 SIA-Norm 118). Schliesslich liegt kein Werkmangel vor, wenn der Besteller den vertragswidrigen Zustand selbst verschuldet hat (Art. 166 Abs. 4 SIA-Norm 118).

Die normale Beschaffenheit des Werks bestimmt sich nach dem, was für ein Werk der betreffenden Art und Gebrauchsbestimmung gebräuchlich ist. Massgebend sind die Grundsätze, welche die Verkehrsanschauung als objektiv vernünftig und richtig anzusehen pflegt. Das bedeutet, dass der Unternehmer mindestens in durchschnittlicher (mittlerer) Güte liefern muss, namentlich auch, was den verwendeten Stoff betrifft. Entsprechend schuldet er ein Werk in "kunstgerechter Ausführung", das bei technischen Leistungen auch in technischer Hinsicht einwandfrei erstellt ist, sodass es nach der Beschaffenheit mindestens den für ein solches Werk anerkannten Regeln der Technik oder einem gleichwertigen Standard zur Zeit der Ausführung entspricht. Die erforderliche Gebrauchstauglichkeit bestimmt sich nach dem Gebrauchszweck. Das Werk, das der Unternehmer abgeliefert, muss mangels anderer Vereinbarung so beschaffen sein, dass es für den massgeblichen (gewöhnlichen oder besonderen) Gebrauchszweck in vollem Umfang taugt. Nach dem Gesagten stellt jede negative Abweichung des Werks von der normalen Beschaffenheit und jede Abweichung von der Beschaffenheit, wel-

che die (volle) Gebrauchstauglichkeit des Werks einschränkt oder aufhebt, einen Werkmangel dar (Urteil 4A_428/2007 des Bundesgerichts vom 2. Dezember 2008, E. 3.1; siehe zum Ganzen GAUCH, a.a.O., N. 1406 ff.; N. 2648 m.w.H.).

4.2.2. Primär- und Sekundärmängel

Nach dem gegenseitigen Verhältnis verschiedener Mängel wird zwischen Primär- und Sekundärmängeln unterschieden. Der Primärmangel (z.B. ein Mangel im Betonfundament) besteht bereits bei Ablieferung des Werks. Er bildet die Ursache des Sekundärmangels (z.B. eines Mauerrisses), der nach der Ablieferung des Werks entsteht (GAUCH, a.a.O., N. 1470). Beim Sekundärmangel handelt es sich nicht um eine Erweiterung oder Vergrösserung des Mangels, sondern um einen neuen Mangel, der durch den Primärmangel bedingt ist (SPIESS/HUSER, Stämpflis Handkommentar zur Norm SIA 118, Bern 2014, Art. 166 N. 14). Es wird eine nachträgliche Vertragsabweichung durch einen ursprünglichen Werkmangel verursacht. Der Unternehmer muss ebenfalls für den Sekundärmangel einstehen (GAUCH, a.a.O., N. 1455). Eine Verschlechterung des Werks, die erst nach Ablieferung eintritt, ohne durch einen schon damals vorhandenen Mangel verursacht zu sein, ist dagegen kein Mangel. Der Unternehmer hat in diesem Fall das Werk mängelfrei abgeliefert (GAUCH, a.a.O., N. 1471).

4.2.3. Kausalzusammenhang zwischen Primär- und Sekundärmangel

Grundsätzlich muss der Besteller die Gründe für die Entstehung eines behaupteten Mangels nicht nachweisen. Dies gilt indes nur, wenn der Nachweis des Mangels unabhängig von der Ursächlichkeit geführt werden kann (GAUCH, a.a.O., N. 1507). Im Verhältnis zwischen Primär- und Sekundärmängel bedeutet dies, dass der Primärmangel (natürlich) kausal für den Sekundärmangel sein muss (Urteil 4D_67/2014 des Bundesgerichts vom 26. Januar 2015, E. 2.1; REETZ, Der Beweis im Bauprozess: Beweissicherung, Beweislast und Beweismwürdigung, BRT 2009, N. 38; SCHUMACHER, Beweisprobleme im Bauprozess, in: Festschrift für Dr. Kurt Eichenberger, Aarau 1190, S. 157 ff., S. 164 f.; SPIESS/HUSER, a.a.O., Art. 166 N. 14; siehe auch GAUCH, a.a.O., N. 1470 f.).

4.2.4. Beweislast

Der Besteller, der aus der Mangelhaftigkeit des abgelieferten Werks Mängelrechte gegenüber dem Unternehmer geltend macht, muss den Werkmangel, auf den er sich beruft, als rechtsbegründende Tatsache nachweisen (Art. 8 ZGB). Für Mängel, die während der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist) gerügt werden (Art. 172 Abs. 1 SIA-Norm 118), ist die Beweislast indes gemäss Art. 174 Abs. 3 SIA-Norm 118 teilweise umgekehrt. Der Besteller trägt zwar nach wie vor die Beweislast für den Zustand des Werks, von dem er behauptet, dass er ein Mangel sei. Bestreitet aber der Unternehmer, dass es sich bei diesem (nachgewiesenen) Zustand um einen Mangel handelt, obliegt es ihm nach Art. 174 Abs. 3 SIA-Norm 118, den Beweis für die Bestreitung zu erbringen (Urteil 4A_424/2009 des Bundesgerichts vom 17. November 2009, E. 4.1; GAUCH, a.a.O., N. 2696). Die Beweislastregel nach Art. 174 Abs. 3 SIA-Norm 118 ist restriktiv auszulegen. Sie beschränkt sich nach dem klaren Wortlaut auf den Beweis hinsichtlich der (nicht bestehenden) Vertragsabweichung. Sie ist namentlich nicht anwendbar, wenn sich der Streit darauf bezieht, ob eine Eigenschaft des Werks, deren Fehlen vom Besteller als Mangel gerügt wird, nach dem Inhalt des Vertrags überhaupt geschuldet ist (GAUCH, a.a.O., N. 2696). Was das Verhältnis zwischen Primär- und Sekundärmängel betrifft, muss sodann der Besteller beweisen, dass der Primärmangel ursächlich für den Sekundärmangel war. Art. 174 Abs. 3 SIA-Norm 118 durchbricht diese Regel ebenfalls nicht (siehe das Urteil des Kantonsgerichts Graubünden Ref.-Nr. ZK2 14 7 vom 15. Juli 2014, E. 6d).

4.2.5. Beweismass

Ein Beweis gilt in der Regel als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit der Sachbehauptung überzeugt ist. Absolute Gewissheit kann dabei nicht verlangt werden. Es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen (sog. Regelbeweismass) (statt vieler: BGE 130 III 321 E. 3.2 S. 324).

Ausnahmen vom Regelbeweismass, in denen eine überwiegende Wahrscheinlichkeit als ausreichend betrachtet wird, ergeben sich einerseits aus dem Gesetz und sind andererseits durch Rechtsprechung und Lehre herausgearbeitet worden.

Hinsichtlich des Kausalverlaufs genügt eine überwiegende Wahrscheinlichkeit, soweit sich ein direkter Nachweis aufgrund der Natur der Sache nicht führen lässt (BGE 132 III 715 E. 3.2.1 S. 720 f.). Erforderlich ist nicht ein strikter und absoluter Beweis. Vielmehr muss sich der Richter mit derjenigen Gewissheit zufrieden geben, die nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der Lebenserfahrung verlangt werden kann (BGE 132 III 715 E. 3.2.1 S. 721; BGE 128 III 271 E. 2b/aa S. 275). Blosser Beweisschwierigkeiten im konkreten Einzelfall können indes nicht zu einer Beweiserleichterung führen (BGE 130 III 321 E. 3.2 S. 324).

4.3. Balkons

4.3.1. Primärmängel

4.3.1.1. Parteivorbringen

4.3.1.1.1. Klägerin

Die Klägerin macht zusammengefasst geltend, die Beklagte 1 habe die Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe nicht plangemäss vorgenommen, die Abdichtungsmassnahmen ungenügend ausgeführt sowie bei der Verlegung der Bodenplatten das falsche Verfahren angewendet (act. 24 N. 26 sowie N. 52 ff., N. 966 f., N. 1138 f., N. 1142 f.). Diese Primärmängel hätten bei sämtlichen 132 Balkons der Ersatzneubauten vorgelegen (act. 24 N. 154, N. 164, N. 174, N. 182, N. 190, N. 200, N. 208, N. 218, N. 228, N. 237, N. 246, N. 256, N. 265, N. 276, N. 286, N. 296, N. 306, N. 316, N. 328, N. 338, N. 348, N. 359, N. 368, N. 377, N. 387, N. 397, N. 407, N. 417, N. 428, N. 439, N. 450, N. 460, N. 471, N. 482, N. 492, N. 502, N. 511, N. 522, N. 532, N. 542, N. 553, N. 562, N. 588, N. 598, N. 605, N. 615, N. 625, N. 633, N. 643, N. 653, N. 662, N. 672, N. 682, N. 693, N. 703, N. 713, N. 722, N. 732, N. 742, N. 752, N. 762, N. 770, N. 791, N. 800, N. 810, N. 824, N. 832, N. 839, N. 848, N. 856, N. 866, N. 876, N. 885, N. 895, N. 905, N. 915, N. 925, N. 938, N. 950, N. 961).

Zu den Bodenabläufen: Beim Bodenablauf handle es sich um eine Sonderanfertigung, die speziell für die Balkons der Ersatzneubauten angefertigt worden sei. Sie habe sich von üblichen Konstruktionen unterschieden. Der Rahmen des Abdich-

tungstellers habe pro Seite jeweils vier Schlitzte aufgewiesen (act. 24 N. 53 ff.; act. 25/2 S. 5, S. 9). Die Beklagte 1 habe die Epoxidmörtelschicht um die Balkonabläufe herum mit einer Dicke von 1 cm erstellt, anstatt diese planmässig zum Teller des jeweiligen Balkonablaufs hin auf null auslaufen zu lassen. Dadurch habe die Abdichtungsschicht nur stumpf an den Rahmen des jeweiligen Balkonablaufs herangeführt werden können (act. 24 N. 1138). Der sehr poröse Epoxidmörtel habe direkt an den geschlitzten Ablaufrahmen angeschlossen. Da die Abdichtungsebene oberhalb des Epoxidmörtel verlaufen sei, sei das Oberflächenwasser beim Abfließen durch den Bodenablauf über dessen seitliche Schlitzte in den Epoxidmörtel hineingeleitet worden (act. 24 N. 56; act. 25/2 S. 6). Zudem sei die von der Beklagten 1 verwendete Mapelastic-Abdichtung nicht geeignet gewesen für die direkte Anwendung auf Metallflächen (act. 1 N. 86; act. 3/34 S. 9). Die AN._____ SA, die Lieferantin von Materialien für Balkonsanierungen, habe in ihrem Schreiben 13. Juni 2012 die Detaillösungen und Arbeiten am Bodenablauf als mangelhaft und bedenklich erachtet (act. 24 N. 70, act. 25/2 S. 9; act. 3/17).

Zu den Notabläufen: Die Abdichtungen aus Flüssigkunststoff beim Notüberlauf hätten gemäss Plandetail vertikal auf den Anschlussflansch appliziert werden müssen (act. 24 N. 58; act. 25/2 S. 9). Entgegen diesem Plandetail habe die Beklagte 1 die Abdichtung lediglich stumpf auf den Anschlussflansch gezogen (act. 24 N. 1138). Überdies habe das blaue Abdichtungsband 3 cm vor dem Ablaufstutzen geendet. Damit sei keine genügende Abdichtung gewährleistet gewesen (act. 24/58; act. 25/2; act. 3/34 S. 6).

Zum Verlegeverfahren: Die Beklagte habe die keramischen Bodenplatten lediglich mit dem Kamm aufgezo-gen (Floating-Verfahren). Das Floating-Verfahren sei indes nur für Innenbereiche geeignet. Für den Aussenbereich hätte die Beklagte 1 dagegen das Floating-Buttering-Verfahren verwenden müssen. Aufgrund der Anwendung des fehlerhaften Verlegeverfahrens seien Hohlräume innerhalb des Klebettes entstanden. Dadurch habe das Wasser im Winter gefrieren können und die Platten hätten sich vom Untergrund gelöst (act. 1 N. 88; act. 3/34 S. 9).

4.3.1.1.2. Beklagte 1

Die Beklagte 1 macht generell geltend, dass der Fachexperte AH._____ nur eine Sondierung an einem einzigen Balkon vorgenommen habe. Die übrigen Balkons habe er lediglich visuell überprüft (act. 28 N. 70; act. 3/58). Von den Balkonböden und deren Aufbau lägen keine Bilder vor. Entsprechend sei unklar, ob überhaupt Mängel vorgelegen hätten (act. 28 N. 228). Der Mängelrüge vom 17. September 2012 sei gar zu entnehmen, die Abdichtungen am Gebäude AD._____ -strasse seien richtig ausgeführt worden (act. 14 N. 19; act. 3/23). Die Klägerin sei ihrer Substantiierungspflicht nicht nachgekommen, indem sie lediglich einen Balkon überprüft und die diesbezüglichen Erkenntnisse beispielhaft auf sämtliche Balkons übertragen habe (act. 28 N. 327). Ebenso habe sie damit den Beweis für ihre Tatsachenbehauptungen – nämlich die Mangelhaftigkeit der von der Beklagten 1 erbrachten Arbeiten für sämtliche Balkons – nicht erbracht. Sie habe – abgesehen vom amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 – auf eine vorsorgliche Beweisabnahme (Beweissicherung) verzichtet (act. 28 N. 5; N. 72). Der Zustand der übrigen Balkons sei unbekannt. Entsprechend müsse sie die Folgen der Beweislosigkeit tragen (act. 14 N. 85).

Zu den Bodenabläufen und Notabläufen: Die Bodenabläufe seien von der AO._____ Schweiz AG geliefert und montiert worden (act. 14 N. 16, N. 45). Sie – die Beklagte 1 – habe lediglich die Bodenabläufe mit dem Boden anschliessen müssen (act. 14 N. 10). Diesbezüglich habe sie den Fachberater AP._____ von der AN._____ SA beigezogen. Er sei zum Schluss gekommen, dass es sich bei der Konstruktion des Bodenablaufs um eine Fehlkonstruktion gehandelt habe (act. 14 N. 14; act. 28 N. 52; act. 3/17; act. 3/21). Dies habe sie der Beklagten 2 mit Schreiben vom 18. September 2012 auch mitgeteilt (act. 14 N. 11 ff.; act. 3/18). Anlässlich der Besprechung vom 19. August 2014 habe sie denn auch nicht anerkannt, mangelhafte Arbeit in Bezug auf die Bodenabläufe geleistet zu haben. Sie habe lediglich anerkannt, dass der Bodenablauf selbst mangelhaft gewesen sei (act. 14 N. 13, N. 33; act. 3/17).

In den Planunterlagen betreffend die Balkonabdichtungen seien zwei Abdichtungsebenen vorgesehen gewesen (act. 28 N. 69; act. 19/3). In den Planunterla-

gen betreffend die Ausführung sei indes nur noch eine Abdichtungsebene eingezeichnet gewesen (act. 28 N. 69, N. 71; act. 19/24). Aufgrund statischer Anpassungen des Balkonaufbaus sei ein neues Entwässerungskonzept entstanden. Die Bodenkonstruktion sei daraufhin abgeändert worden. Die Beklagte 1 habe nicht über die im Gutachten 4 und in der Replik unter N. 52 ff. abgedruckten Plandetails verfügt (act. 28 N. 71; act. 25/2 S. 4). Die entsprechenden Abdichtungsdetails seien im Leistungsbescrieb nicht gefordert gewesen. Die Bauleitung habe in der Folge direkt vor Ort Anweisungen an die Beklagte 1 erteilt. Gemäss diesen Anweisungen habe sie auf der Baustelle gearbeitet (act. 28 N. 50, N. 310). Namentlich habe es keine Anweisungen gegeben, wonach in Bezug auf den Bodenablauf spezifische Abdichtungen hätten vorgenommen werden müssen (act. 14 N. 53; act. 15/2). Zusammengefasst habe der Leistungsbescrieb wesentliche Lücken aufgewiesen. Die Planung sei diesbezüglich mangelhaft gewesen (act. 28 N. 71).

In Bezug auf die Notüberläufe werde überdies bestritten, dass die Abdichtungsbänder zu kurz gewesen seien. Dies ergebe sich nicht aus dem Bild 8 im Gutachten 4 bzw. dem Bild 5 in Anhang 2 des Gutachtens 1 (act. 28 N. 53; act. 3/34; act. 3/58). Die Mapelastic-Abdichtung sei zudem nicht per se ungeeignet als Abdichtungsmembran, es brauche diesbezüglich nur zusätzliche Massnahmen (act. 14 N. 46; act. 3/17).

4.3.1.1.3. Beklagte 2 und 3

Die Beklagten 2 und 3 machen generell geltend, dass die behaupteten Primärmängel – soweit sie nicht bestritten würden – lediglich bei den zwei vom Fachexperten AH._____ sondierten Balkons (Ost- und Westbalkon der Wohnung AF._____ 7 2. OG, rechts; vgl. auch act. 24 N. 639) ersichtlich gewesen seien (act. 18 N. 219, N. 244; act. 30 N. 6, N. 23). Für die restlichen 130 Balkons lägen keine Feststellungen vor (act. 18 N. 244, act. 30 N. 12). Es sei unbekannt, wie viele und welche Balkons von allfälligen mangelhaften Abdichtungsarbeiten betroffen gewesen seien (act. 18 N. 235). Entsprechend sei nicht erstellt, dass die Beklagte 1 ihre Arbeiten systematisch fehlerhaft ausgeführt habe (act. 18 N. 244).

Zu den Ablaufrahmen: Die Beklagte 3 habe den Balkonaufbau nachträglich ändern müssen, da einem Ingenieur bei der Berechnung der Statik der Balkons ein

Fehler unterlaufen sei (act. 18 N. 223 f., N. 259). Dieser geänderte Bodenaufbau und die Bodenabläufe habe die Beklagte 3 in Zusammenarbeit mit der AQ. _____ Schweiz AG entwickelt und konzipiert (act. 18 N. 226; act. 30 N. 21). Bei den Balkonabläufen handle es sich demnach nicht um eine Fehlkonstruktion (act. 30 N. 423). Ein Planungsfehler sei ohnehin nicht Gegenstand dieses Verfahrens (act. 18 N. 227).

Zu den Bodenabläufen und Notüberläufen: Die Beklagte 2 habe im Rahmen einer Baukontrolle feststellen können, dass die Beklagte 1 bei einzelnen Abläufen die Gefällsspachtelung nicht wie geplant zum Teller hin auf null habe auslaufen lassen. Dies habe zur Folge gehabt, dass die Abdichtung nur stumpf an den Rahmen des Ablaufs habe herangeführt werden können (act. 18 N. 230; act. 19/8). Dieses Vorgehen habe sich indessen auf einzelne Balkons beschränkt. Entsprechend liege keine systematisch falsche Arbeitsausführung vor (act. 18 N. 231; act. 30 N. 264). Anlässlich einer Nachkontrolle habe sie sodann feststellen können, dass die Beklagte 1 die Gefällsspachtelung richtig ausgeführt habe (act. 18 N. 234; act. 3/21). Die Behauptung der Klägerin, wonach die von der Beklagten 1 verwendete Mapelastic-Abdichtung nicht geeignet gewesen sei, sei zudem nicht substantiiert (act. 18 N. 236; act. 30 N. 250, N. 265). Es treffe schliesslich nicht zu, dass bei sämtlichen Balkons die Flüssigkunststoff-Abdichtung beim Notüberlauf nicht korrekt angebracht worden sei (act. 30 N. 250). Da nur bei zwei Balkons Sondieröffnungen gemacht worden seien, werde bestritten, dass dies systematisch bei allen Balkons so erfolgt sei (act. 18 N. 237; act. 30 N. 250). Für die restlichen 130 Balkons lägen keine Erkenntnisse vor (act. 18 N. 239).

Zu den Abdichtungsmassnahmen: Es treffe schliesslich nicht zu, dass beim sondierten Ostbalkon der Wohnung AF. _____ 7, 2. OG, rechts, das Abdichtungsband nicht korrekt auf den Anschlussflansch gezogen worden sei (act. 18 N. 240). Auf der Fotografie Nr. 4 im Anhang 2 sei im Gegenteil sogar erkennbar, dass das Abdichtungsband – anders als beim Westbalkon (act. 3/58 Anhang 2 Bild Nr. 5 und 6) – durchgehend auf die Fläche des Notüberlaufs angebracht worden sei (act. 18 N. 240; act. 3/58).

Zum Verlegeverfahren: Betreffend das Verlegeverfahren treffe es nicht zu, dass auch bei weiteren als bei den zwei sondierten Balkons die Bodenplatten im Floating- anstatt im Floating-Buttering-Verfahren verlegt worden seien. Entsprechende Feststellungen fehlten (act. 18 N. 241; act. 19/14–15; act. 30). Damit sei davon auszugehen, dass die Beklagte 1 bei den übrigen Balkons das Floating-Buttering-Verfahren angewendet habe (act. 30 N. 379).

4.3.1.2. Würdigung

Zu den Feststellungen des Fachexperten AH. _____ (Ost- und Westbalkon, Wohnung AF. _____ 7, 2. OG, rechts): Bei den in den Rechtsschriften der Klägerin ausführlich wiedergegebenen gutachterlichen Feststellungen des Fachexperten AH. _____ handelt es sich – zumindest grösstenteils – um substantiierte Tatsachenbehauptungen (siehe vorne unter Ziff. 3.2.4). Diese Behauptungen haben die Beklagten 2 und 3 substantiiert bestritten. Indessen haben sie anerkannt, dass bei den beiden sondierten Balkons (Ost- und Westbalkon) der Wohnung AF. _____ 7, 2. OG, rechts, die Flüssigkunststoff-Abdichtungen bei den Notabläufen nicht korrekt angebracht und die Bodenplatten planwidrig im Floating-Verfahren verlegt wurden. Ebenfalls haben sie anerkannt, dass beim genannten Westbalkon das Abdichtungsband nicht korrekt auf den Anschlussflansch gezogen wurde. Die restlichen der behaupteten Primärmängel sind bestritten.

Mängel und Mangelursachen können in der Regel nur durch ein fachtechnisches Gutachten bewiesen werden. Es obliegt der Klägerin, den von ihr behaupteten Zustand der Balkons betreffend die Primärmängel zu beweisen. Da es vorliegend um die Beschaffenheit der Balkons geht, greift die von Art. 174 Abs. 3 SIA-Norm vorgesehene Beweislastumkehr nicht. Diese Beweislastregel befreit den Besteller nicht davon, den Zustand zu beweisen, von dem er behauptet, dass er ein Mangel sei. Die Klägerin offeriert diesbezüglich das Gutachten 1 sowie das Gutachten 4 des Fachexperten AH. _____ zum Beweis (act. 3/34; act. 3/58 Anhang 2; act. 25/2). Wie gezeigt, handelt es sich dabei lediglich um Parteigutachten und nicht um Beweismittel. Damit kann sie den Zustand der Balkons nicht beweisen. Als Beweis offeriert sie weiter die sachverständigen Zeugen AR. _____ bzw. AM. _____ von der H. _____ AG sowie den Fachexperten AH. _____. Sie macht

pauschal geltend, die beiden Mitarbeiter der H._____ AG hätten die genannten Primärmängel bei sämtlichen Balkons feststellen können (siehe etwa act. 24 N. 110). Dabei handelt es sich um eine nicht weiter substantiierte Parteibehauptung. Die Klägerin legt nicht dar, welche der zahlreichen behaupteten Primärmängel die Mitarbeiter der H._____ AG festgestellt haben sollen. Namentlich behauptet sie nicht, dass sich die angerufenen sachverständigen Zeugen während der Sanierung konkret mit den Balkon- und Notabläufen befasst hätten. Das Beweisverfahren dient nicht dazu, unsubstantiierte Tatsachenbehauptungen zu konkretisieren. Die angerufenen sachverständigen Zeugen sind damit nicht anzuhören. Zum Nachweis der Primärmängel beantragt die Klägerin sodann pauschal eine gerichtliche Expertise (siehe etwa act. 24 N. 110). Sie legt aber nicht näher dar, bezüglich welcher konkreten Tatsachenbehauptungen eine Expertise einzuholen wäre. Die Feststellungen des Fachexperten AH._____s können ohnehin nicht mehr nachträglich mittels einer gerichtlichen Expertise verifiziert werden: Die 132 Balkons sind in der Zwischenzeit unbestrittenermassen saniert worden. Damit ist deren ursprünglicher Zustand keiner gutachterlichen Überprüfung mehr zugänglich. Angesichts dieser Ausgangslage führt die Klägerin denn auch nicht näher aus, inwiefern und auf der Basis welcher Materialien zum jetzigen Zeitpunkt noch eine gerichtliche Expertise eingeholt werden könnte. Da die Klage schliesslich – wie nachstehend zu zeigen sein wird – auch aus anderen Gründen abzuweisen ist, erübrigt es sich, ein Gutachten über diese behaupteten Mängel einzuholen. Ein solches wäre nicht mehr rechtserheblich.

Im Verhältnis zwischen der Klägerin und den Beklagten 2 und 3 ergibt sich damit Folgendes: Die Beklagten 2 und 3 haben anerkannt, dass bei den beiden sondierten Balkons (Ost- und Westbalkon) der Wohnung AF._____ 7, 2. OG, rechts, die Flüssigkunststoff-Abdichtung bei den Notabläufen nicht korrekt angebracht worden ist sowie die Bodenplatten planwidrig im Floating-Verfahren verlegt worden sind. Ebenfalls haben sie anerkannt, dass beim genannten Westbalkon das Abdichtungsband nicht korrekt auf den Anschlussflansch gezogen worden ist. Die weiteren behaupteten Primärmängel betreffend diese beiden sondierten Balkons kann die Klägerin nicht beweisen.

Im Gegensatz zu den Beklagten 2 und 3 bestreitet die Beklagte 1 die klägerischen Tatsachenbehauptungen nur punktuell. In Bezug auf die zwei sondierten Balkons (Wohnung AF. _____ 7, 2. OG, rechts) bringt sie vor, die Boden- und Notabläufe gemäss den ihr vorgelegten Plänen erstellt zu haben. Diese Pläne seien indes unvollständig und damit mangelhaft gewesen. Entsprechend macht sie einen Planungsfehler der Beklagten 3 geltend. Zu den im Streit stehenden Primärmängeln (nicht plangemäss vorgenommene Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe, ungenügende Abdichtungsmassnahmen, falsches Verfahren beim Verlegen der Bodenplatten) äussert sie sich indes nicht konkret. Diese Vorbringen genügen den Anforderungen an ein substantiiertes Bestreiten nicht. Mangels genügenden Bestreitens haben die geltend gemachten Primärmängel betreffend die beiden Balkons (Ost- und Westbalkon) der Wohnung AF. _____ 7, 2. OG, rechts, von der Beklagten 1 als anerkannt zu gelten.

Zu den restlichen 130 Balkons: Die Klägerin behauptet sodann, dass sämtliche Primärmängel bei den restlichen (nicht sondierten) 130 Balkons ebenfalls vorgelegen hätten. Die Beklagten 1, 2 und 3 bestreiten dies. Die diesbezüglichen klägerischen Vorbringen erweisen sich indes als pauschal. Namentlich legt die Klägerin in ihren Rechtsschriften kein umfassendes Mängelinventar dar, das den Zustand der Balkon- und Notabläufe bzw. der Balkonplatten der 130 Balkons (oder zumindest eines Grossteils der Balkons) dokumentierte. Sie macht denn auch nicht geltend, dass Fachexperte AH. _____ die restlichen 130 Balkons ebenfalls überprüft habe. Vielmehr gründen die Vorbringen der Klägerin auf blosser Spekulation. Diesbezüglich wenden die Beklagten 2 und 3 zurecht ein, dass es möglich sei, dass nur bei vereinzelt Balkons unsorgfältig gearbeitet worden war (vgl. act. 18 N. 337). Dieser Einwand ist nicht von der Hand zu weisen, zumal es an einer umfassenden Darstellung der Mängellage fehlt. Angesichts der pauschalen Vorbringen der Klägerin sind die Beklagten 1, 2 und 3 mit ihren ebenfalls pauschalen Bestreitungen ihren prozessualen Lasten nachgekommen. Entsprechend muss die Klägerin ihre Tatsachenbehauptungen beweisen. Die mehrfach ergangenen Mängelrügen zu den Balkonabläufen (act. 3/15; act. 3/20; act. 3/23; act. 3/28; act. 3/29; act. 3/30) sowie die Schreiben der AN. _____ SA vom 13. Juni 2012 (act. 3/17) und vom 9. Juli 2012 (act. 3/21), die sich mit den Balkonabläufen be-

fassen, indizieren zwar, dass es bei mehreren Balkons im Zusammenhang mit den Balkon- und Notabläufen zu Problemen gekommen war. Indes entlässt sich auch diesen Urkunden kein konkretes und umfassendes Bild über den Zustand der restlichen 130 Balkons – namentlich, was die Beschaffenheit der Balkon- und Notabläufe sowie der Balkonplatten betrifft – entnehmen. Die Sondierung von lediglich zwei Balkons ist für den Zustand der restlichen 130 Balkons nicht aussagekräftig. Nicht zuletzt ergibt sich aus der Mängelrüge vom 17. September 2012 gar, dass die Abdichtungen der Balkonabläufe am Gebäude AD.____-strasse (offenbar) korrekt ausgeführt worden waren (act. 3/23; siehe auch act. 14 N. 19). Dem amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 ist einzig zu entnehmen, dass bei den Balkons der Wohnungen AE.____-graben 4, 2. OG, links, und AE.____-graben 6, 1. OG, links und rechts, die Abdichtungsbänder im Bereich des Notablaufs nicht sichtbar waren (act. 3/64 S. 3; act. 3/66 S. 5). Über das Verfahren betreffend die Verlegung der Bodenplatten liegen keine Erkenntnisse betreffend die restlichen 130 Balkons vor. Demnach kann die Klägerin nicht beweisen, dass sämtliche der behaupteten Primärmängel auch bei den restlichen 130 Balkons vorgelegen hätten.

4.3.2. Sekundärmängel

4.3.2.1. Parteivorbringen

Die Klägerin macht in Bezug auf die Balkons diverse Sekundärmängel (Schadensbilder) geltend. Sie seien durch die Primärmängel verursacht worden. Es habe Horizontal- und Vertikalrisse in unterschiedlicher Ausprägung und Länge (5 cm, 15 cm, 20 cm, 30 cm, 40 cm, 50 cm oder über die gesamte Länge bzw. Breite einer Aussenwand) gegeben. Sie hätten sich an diversen Stellen befunden, etwa an den südlichen, nördlichen, östlichen, westlichen Aussenansichten, vereinzelt auch bei den Notüberläufen. Ebenso seien Wölbungen und Ausblühungen aufgetaucht, etwa beim Deckenwandanschluss oder an den Aussenansichten der Balkons. Sodann habe es (rötliche und weissliche) Verfärbungen sowie undefinierbare Schattierungen, namentlich im Bereich der Balkonbrüstungen und im Bereich der Ecken, gegeben. Ferner seien Abblätterungen an diversen Stellen, meistens an der Balkonunterseite, sichtbar geworden. Schliesslich seien Feucht-

spuren, Feuchtflecken und Tropfspuren, überwiegend im Bereich der Brüstung, entstanden (siehe zum Ganzen ausführlich act. 24 N. 84 ff.).

Die Beklagte 1 bestreitet im Grundsatz die geltend gemachten Schadensbilder nicht. Indes bringt sie vor, dass deren Ursachen unbekannt seien (act. 14 N. 41; act. 28 N. 60 ff., N. 68 ff.). Bei leichten Verfärbungen oder leichten Abblätterungen sei ohnehin fraglich, inwiefern es sich um sanierungsbedürftige Mängel gehandelt habe (act. 28 N. 72).

Die Beklagten 2 und 3 machen geltend, dass lediglich auf den amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 abgestellt werden könne. Alle weiteren Schadensbilder, die nicht Eingang in den amtlichen Befund gefunden hätten, würden bestritten. Es seien bei 96 von 132 Balkons Schadensbilder ersichtlich gewesen. Die konkrete Ursache dieser Schadensbilder sei indessen unbekannt (act. 30 N. 6).

4.3.2.2. Würdigung

Die Beklagte 1 bestreitet das Vorhandensein der Schadensbilder (geltend gemachte Sekundärmängel) nicht, die Beklagten 2 und 3 dagegen punktuell. Letztere lassen lediglich die im amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 dokumentierten Schadensbilder gelten. Der von der Klägerin ins Recht gereichten Fotodokumentation der H._____ AG (act. 25/3–5) sowie dem amtlichen Befund (act. 3/60–69) lassen sich die behaupteten Schadensbilder weitgehend entnehmen. Wie sich dies in Bezug auf die einzelnen Balkons der Ersatzneubauten genau verhält, muss indes nicht im Einzelnen geprüft werden. Wie noch zu zeigen sein wird, fehlt es an einem rechtsgenügend behaupteten (und bewiesenen) Kausalzusammenhang zwischen den Primär- und Sekundärmängeln. Überdies sind die Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) grösstenteils nicht rechtzeitig gerügt worden (siehe zum Ganzen hinten unter Ziff. 4.5.2 und Ziff. 5.1.4.4).

4.4. Nasszellen

4.4.1. Primärmängel

4.4.1.1. Parteivorbringen

4.4.1.1.1. Klägerin

Die Klägerin macht zusammengefasst geltend, die Beklagte 1 habe in den Nasszellen die erforderlichen Abdichtungsbänder nicht, ungenügend oder fehlerhaft angebracht, die Flächenabdichtungen nicht oder nicht genügend dick aufgetragen und eine unzulässige Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten vorgenommen (act. 24 N. 18, N. 71 ff., N. 1140 ff.). Diese Primärmängel hätten bei sämtlichen 63 sanierten Nasszellen (62 Aussenbäder, 1 Innenbad) vorgelegen (act. 24 N. 154, N. 164, N. 174, N. 182, N. 190, N. 200, N. 208, N. 218, N. 228, N. 237, N. 246, N. 256, N. 265, N. 276, N. 286, N. 296, N. 306, N. 316, N. 328, N. 338, N. 348, N. 359, N. 368, N. 377, N. 387, N. 397, N. 407, N. 417, N. 428, N. 439, N. 450, N. 460, N. 471, N. 482, N. 492, N. 502, N. 511, N. 522, N. 532, N. 542, N. 553, N. 562, N. 588, N. 598, N. 605, N. 615, N. 625, N. 633, N. 643, N. 653, N. 662, N. 672, N. 682, N. 693, N. 703, N. 713, N. 722, N. 732, N. 742, N. 752, N. 762, N. 770, N. 791, N. 800, N. 810, N. 824, N. 832, N. 839, N. 848, N. 856, N. 866, N. 876, N. 885, N. 895, N. 905, N. 915, N. 925, N. 938, N. 950, N. 961).

Der Fachexperte AH. _____ habe an fünf Nasszellen (Wohnungen AF. _____ 8, 2. OG, links; AF. _____ 8, 6. OG, links; AF. _____ 8, 1. OG, links) drei detaillierte Sondierungen vorgenommen (act. 24 N. 72; act. 25/2 S. 11 ff.). Im Einzelnen habe er die folgenden, sich wiederholenden Primärmängel feststellen können:

Zu den Abdichtungsbändern: Die Abdichtungen in den Nasszellen seien nicht plangemäss ausgeführt worden. Es hätten Dichtbänder bei den Leibungen und den Ablagen der Vormauern der Sanitärwand gefehlt. Ebenso seien die horizontalen Dichtbänder zwischen den Fenstersimsen und den Frontbereichen nicht vorhanden gewesen. Die aufgehenden Ecken seien nur teilweise mit Abdichtungsbändern versehen worden (act. 24 N. 74; act. 25/2 Foto Nr. 13/16/23/25/26). Das aufgetragene Produkt Sicaelastic-025 habe sodann eine zu geringe Schichtstärke

aufgewiesen (act. 24 N. 1140; act. 3/34 S. 10). Die Fermacell-Trockenbauplatten seien schliesslich nicht oder nur fehlerhaft abgedichtet worden (act. 24 N. 1140; act. 3/34 S. 10).

Zur Flächenabdichtung: Die Flächenabdichtung habe unterschiedliche Stärken aufgewiesen, teilweise seien weniger als 30% der geforderten Mindestdicke von 0.5 mm vorhanden gewesen (act. 24 N. 74; act. 25/2 S. 19).

Zur Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten: Entgegen der anerkannten Regeln der Baukunde seien nachträglich Höhenausgleiche unter den Fenstern mit starren Baumaterialien (Plattenresten/Mörtel) vorgenommen worden. Auch in diesen Bereichen seien fälschlicherweise keine Abdichtungen angebracht worden (act. 24 N. 1140; act. 3/34 S. 10; act. 3/58 Foto Nr. 32/33).

4.4.1.1.2. Beklagte 1

Die Beklagte 1 macht geltend, die Klägerin habe nicht substantiiert dargelegt, inwiefern die Beklagte 1 ihre Arbeiten in Bezug auf die Nasszellen systematisch falsch ausgeführt haben soll (act. 14 N. 77; act. 28 N. 13, N. 30 f., N. 36; siehe auch act. 14 N. 62 ff.; act. 28 N. 75 ff.). Der Fachexperte AH._____ habe lediglich drei Nasszellen vertieft untersucht. Die restlichen Nasszellen seien lediglich visuell geprüft worden (act. 28 N. 65). Die Klägerin habe es namentlich während der Sanierung unterlassen, den Zustand der geöffneten Nasszellen beweistechnisch festzuhalten (act. 28 N. 72). In einzelnen Nasszellen hätten zwar gemäss des amtlichen Befunds die seitlichen Abdichtungen (Dichtbänder) an den Leibungen und an den Ablagen gefehlt. Daraus könne indes nicht hergeleitet werden, dass diese Abdichtungen in sämtlichen Nasszellen gefehlt hätten oder mangelhaft gewesen seien (act. 14 N. 49, N. 77). Die Beklagte 1 habe die Abdichtungsarbeiten in den Nasszellen nicht fehlerhaft vorgenommen (act. 28 N. 30). Die Klägerin habe vorsorglich 21 Nasszellen saniert, die weder von Fachexperten AH._____ noch im Rahmen der amtlichen Befundaufnahme geprüft worden seien (act. 28 N. 225 f.).

4.4.1.1.3. Beklagte 2 und 3

Auch die Beklagten 2 und 3 bestreiten, dass die Beklagte 1 in sämtlichen 63 sanierten Nasszellen systematisch fehlerhaft gearbeitet habe. Namentlich treffe es nicht zu, dass bei sämtlichen Nasszellen die Abdichtungsbänder gefehlt hätten, die Flächenabdichtungen nicht oder ungenügend aufgetragen und die Simse mit Plattenresten aufgedoppelt worden seien (act. 18 N. 256; act. 30 N. 10). Diese Mängel – soweit sie nicht bestritten würden – seien höchstens für die sondierte Nasszelle im Gebäude AF.____ 8, 2. OG, links, erstellt (act. 18 N. 256). Die im Gutachten 1 wiedergegebenen Feststellungen könnten nicht unbesehen auf die restlichen Nasszellen übertragen werden (act. 18 N. 255).

Zur Flächenabdichtung: Es treffe nicht zu, dass die Fermacell-Platten ohne Flächenabdichtungen eingebaut worden seien. Beim Foto Nr. 29 im Anhang 2 des Gutachtens 1 sei gar vermerkt, dass die Flächenabdichtung vorhanden gewesen sei (act. 18 N. 245; act. 3/58 Foto Nr. 29). Anlässlich der Baukontrollen im Gebäude AF.____ am 8. September 2011 und im Gebäude AD.____- am 16. Mai 2012 sei gar festgestellt worden, dass die Flächenabdichtungen korrekt angebracht worden seien (act. 18 N. 246; act. 19/16–17).

Zu den Abdichtungsbändern: Gemäss dem amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 seien lediglich bei 12 Nasszellen die Abdichtungsbänder im Simsbereich nicht sichtbar gewesen (act. 18 N. 248; act. 30 N. 244). Entsprechend treffe es nicht zu, dass dieser Mangel bei sämtlichen sanierten Nasszellen vorhanden gewesen sei (act. 18 N. 249). Alsdann hätten die seitlichen Dichtungsbänder bei den Leibungen sowie bei den Ablagen der Vormauern nur bei der sondierten Nasszellen in der Wohnung AF.____ 8, 2. OG, links, gefehlt (act. 18 N. 219). Für die restlichen Nasszellen lägen keine Feststellungen vor. Es werde bestritten, dass sie bei den restlichen Nasszellen ebenfalls nicht angebracht worden seien (act. 18 N. 250). Dies gelte namentlich für die Wohnungen AF.____ 8, 6. OG, links, und AF.____ 8, 1. OG, links, die beide über kein Aussenbad verfügten (act. 18 N. 250).

Zur Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten: Gemäss dem amtlichen Befund seien lediglich bei 12 von 67 Aussenbädern Höhenausgleiche unter den Fenstern

mit Plattenresten vorgenommen worden. Entsprechend treffe die Behauptung der Klägerin, wonach sämtliche Nasszellen von diesem Mangel betroffen gewesen seien, nicht zu (act. 18 N. 252). Sodann treffe es nicht zu, dass auch im Bereich der Montagewände beim Lavabo/Spiegelschrank Auffüllmaterial verwendet worden sei. Dies sei erst recht nicht bei allen Nasszellen erfolgt (act. 18 N. 254 f.).

4.4.1.2. Würdigung

Bei den in den Rechtsschriften der Klägerin wiedergegebenen gutachterlichen Feststellungen des Fachexperten AH._____ zu den Nasszellen handelt es sich grösstenteils um substantiierte Tatsachenbehauptungen. Diese Tatsachenbehauptungen haben die Beklagten 2 und 3 substantiiert bestritten. Indessen haben sie mit Verweis auf den amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 anerkannt, dass in 12 Nasszellen die Abdichtungsbänder im Simsbereich gefehlt hatten und in 12 Nasszellen Höhenausgleiche mittels Plattenresten im Simsbereich vorgenommen wurden. Sodann haben sie anerkannt, dass in der sondierten Nasszelle in der Wohnung AF._____ 8, 2. OG, links, die Abdichtungsbänder gefehlt hatten sowie Höhenausgleiche mittels Plattenresten vorgenommen wurden.

Es obliegt der Klägerin, zu beweisen, dass die von ihr behaupteten Primärmängel in sämtlichen 63 von ihr sanierten Nasszellen (62 Aussenbäder und 1 Innenbad) vorgelegen haben. Konkret muss sie nachweisen, dass die Beklagte 1 die erforderlichen Abdichtungsbänder nicht, ungenügend oder fehlerhaft angebracht, die Flächenabdichtungen nicht oder nicht genügend dick aufgetragen und eine unzulässige Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten vorgenommen hatte. Da es auch hier um den Zustand des Werks geht, greift die Beweislastumkehr gemäss Art. 174 Abs. 3 SIA-Norm 118 nicht.

Die Klägerin offeriert als Beweis zunächst den amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 (vgl. act. 3/60–69). Er weist in den Nasszellen folgender Wohnungen fehlende Abdichtungsbänder im Simsbereich aus: Liegenschaft AD._____ -strasse 2: Wohnung 1. OG, links (act. 3/62 S. 3); Liegenschaft AE._____ -graben 4: Wohnungen 3. OG, links und rechts (act. 3/64 S. 3); Liegenschaft AF._____ 7, Wohnung 6. OG, links (act. 3/67 S. 2), Wohnung 5. OG, links (act. 3/67 S. 3), Wohnung 4. OG, links (act. 3/67 S. 4), Wohnung 3. OG, links (act. 3/67 S. 5), Woh-

nung 1. OG, links (act. 3/67 S. 7), Wohnung Erdgeschoss, links (act. 3/67 S. 7) und Liegenschaft AF.____ 8: Wohnung 5. OG, rechts (act. 3/69 S. 3), Wohnung 4. OG, rechts (act. 3/69 S. 4) und Wohnung 3. OG, rechts (act. 3/69 S. 5). Der amtliche Befund vom 13. Juli 2016 weist entsprechend bei 12 Nasszellen fehlende Abdichtungsbänder im Simsbereich aus.

Der amtliche Befund vom 13. Juli 2016 weist sodann in den Nasszellen folgender Wohnungen Höhenausgleiche mittels Plattenresten aus: Liegenschaft AD.____ -strasse 3: Wohnung 2. OG, links (act. 3/63 S. 4); Liegenschaft AE.____-graben 4: Wohnung 4. OG, rechts (act. 3/64 S. 2), Wohnung 2. OG, links (act. 3/64 S. 3), Wohnungen 1. OG, links und rechts (act. 3/64 S. 4); Liegenschaft AE.____-graben 6: Wohnung 1. OG, rechts (act. 3/66 S. 5); Liegenschaft AF.____ 7: Wohnung 6. OG, links (act. 3/67 S. 2), Wohnung 5. OG, links (act. 3/67 S. 3), Wohnung 4. OG, links (act. 3/67 S. 4), Wohnung 3. OG, links (act. 3/67 S. 5) und Liegenschaft AF.____ 8: Wohnung 3. OG, rechts (act. 3/69 S. 5), Wohnung Erdgeschoss, rechts (act. 3/69 S. 6). Der amtliche Befund weist entsprechend bei 12 Nasszellen Höhenausgleiche mittels Plattenresten aus.

Zu den Flächenabdichtungen äussert sich der amtliche Befund vom 13. Juli 2016 nicht.

Die Klägerin offeriert weiter die Gutachten 1 und 2 des Fachexperten AH.____ zum Beweis. Er nahm in drei Wohnungen bei fünf Nasszellen Sondierungen vor (Liegenschaft AF.____ 8: Wohnung 2. OG links; Wohnung 6. OG links; Wohnungen 1. OG, links) (act. 3/34; act. 3/44; act. 24 N. 72; act. 24 N. 782 ff., N. 816, N. 931). Sodann reicht sie das Gutachten 4 des Fachexperten AH.____ ins Recht, das diese Feststellungen noch einmal zusammenfasst (act. 25/2). Wie bereits ausgeführt, handelt es sich bei diesen Gutachten nicht um Beweismittel, sondern lediglich um Parteibehauptungen der Klägerin. Soweit ihre diesbezüglichen Behauptungen nicht durch den amtlichen Befund gestützt werden und sie bestritten bzw. nicht anerkannt werden, haben sie als unbewiesen zu gelten. Zu den klägerischen Behauptungen sind auch keine weiteren offerierten Beweise mehr abzunehmen: Aus den vorstehend betreffend die Balkons ausgeführten Gründen sind die sachverständigen Zeugen AR.____, AM.____ (H.____ AG)

und AH._____ nicht anzuhören. Ebenso ist aus den vorgenannten Gründen keine gerichtliche Expertise anzuordnen (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 4.3.1.2).

Im Verhältnis zwischen der Klägerin und den Beklagten 2 und 3 ergibt sich zusammengefasst Folgendes: Die Klägerin kann mittels des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 beweisen, dass in 12 Nasszellen die Abdichtungsbänder im Simsbereich gefehlt hatten und in 12 Nasszellen Höhenausgleiche mittels Plattenresten im Simsbereich vorgenommen wurden. Sodann haben die Beklagten 2 und 3 anerkannt, dass in der sondierten Nasszelle in der Wohnung AF._____ 8, 2. OG, links, die Abdichtungsbänder gefehlt hatten sowie Höhenausgleiche mittels Plattenresten vorgenommen wurden. Die restlichen behaupteten Primärmängel sind unbewiesen geblieben.

Im Gegensatz zu den Beklagten 2 und 3 bestreitet die Beklagte 1 auch in Bezug auf die Nasszellen die klägerischen Tatsachenbehauptungen nur punktuell. Zu den Feststellungen des Fachexperten AH._____ betreffend die vorgenannten drei Wohnungen in der Liegenschaft AF._____ 8 äussert sie sich nicht konkret. Sie bringt lediglich vor, dass die mangelhaften Arbeiten des Sanitärs I._____ die Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) verursacht hätten (vgl. act. 28 N. 201 ff., N. 208 f.; N. 221 f.). Diese Vorbringen genügen den Anforderungen an ein substantiiertes Bestreiten nicht. Mangels genügenden Bestreitens haben die geltend gemachten Primärmängel (fehlende Abdichtungsbänder, fehlende oder ungenügende Flächenabdichtungen, Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten) betreffend die drei sondierten Wohnungen (Liegenschaft AF._____ 8: Wohnung 2. OG, links; Wohnung 6. OG, links; Wohnungen 1. OG, links) von der Beklagten 1 als anerkannt zu gelten. Ebenso muss sie sich die im amtlichen Befund dokumentierten Primärmängel entgegenhalten lassen (12 Nasszellen mit fehlenden Abdichtungsbänder, 12 Nasszellen mit Höhenausgleichen mittels Plattenresten). Mit Bezug auf die weiteren Nasszellen, die weder vom Fachexperten AH._____ untersucht noch anlässlich der amtlichen Befundaufnahme beanstandet worden sind, erweist sich das pauschale Vorbringen der Beklagten 1, wonach über deren Zustand keine Feststellungen vorlägen, als genügend. Die diesbezüglichen klägerischen Vorbringen sind nämlich ebenso unsubstantiiert. Wie ebenfalls gezeigt, legt die Klägerin diesbezüglich auch keine tauglichen Beweismittel ins Recht.

4.4.2. Sekundärmängel

4.4.2.1. Parteivorbringen

Die Klägerin macht auch in Bezug auf die Nasszellen diverse Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) geltend. Sie seien durch die Primärmängel verursacht worden. Es habe Risse in den Zementfugen, vorwiegend im Duschbereich, gegeben. Ferner hätten geöffnete Fugen im Sims- und Fensterbereich, abgelöste Kittfugen, gerissene Plattenfugen sowie Fugenabrisse im Bereich des Lavabos festgestellt werden können. Sodann habe es hohllagige Platten, sich ablösende Fliesen und beschädigte Wandplatten gegeben. Weiter seien Rahmenbildungen hinter den Fliesen, (starke) Schimmelbildungen hinter dem Plattenbelag, Schimmel auf den Gipsfaserplatten, Feuchtigkeit bzw. Schimmel im Untergrund (Duschbereich) sowie Feuchtigkeitsschäden in der Unterkonstruktion dokumentiert. Schliesslich seien Fugenverfärbungen im Duschbereich sowie Rotalgen festgestellt worden (siehe zum Ganzen ausführlich act. 24 N. 84 ff.).

Die Beklagte 1 bestreitet im Grundsatz die geltend gemachten Schadensbilder nicht. Indes bringt sie vor, dass deren Ursachen unbekannt seien (act. 14 N. 41; act. 28 N. 16 ff., N. 75 ff.).

Die Beklagten 2 und 3 machen geltend, dass lediglich auf den amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 abgestellt werden könne. Alle weiteren Schadensbilder, die nicht Eingang in den amtlichen Befund gefunden hätten, würden bestritten. Es seien bei 29 von 67 Aussenbäder Schadensbilder ersichtlich gewesen. Die konkrete Ursache dieser Schadensbilder sei hingegen grösstenteils unbekannt (act. 30 N. 6).

4.4.2.2. Würdigung

Die Beklagte 1 bestreitet das Vorhandensein der Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) nicht, die Beklagten 2 und 3 dagegen punktuell. Letztere lassen lediglich die im amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 dokumentierten Schadensbilder gelten. Der von der Klägerin ins Recht gereichten Fotodokumentation der H._____ AG (act. 25/3–5) sowie dem amtlichen Befund (act. 3/60–69) lassen sich

die behaupteten Schadensbilder weitgehend entnehmen. Wie sich dies in Bezug auf die einzelnen Nasszellen der Ersatzneubauten genau verhält, muss indes nicht im Einzelnen geprüft werden. Wie noch zu zeigen sein wird, fehlt es an einem Kausalzusammenhang zwischen den Primär- und (behaupteten) Sekundärmängeln. Überdies sind die Sekundärmängel grösstenteils nicht rechtzeitig gerügt worden (siehe zum Ganzen hinten unter Ziff. 4.5.2 und Ziff. 5.1.4.4).

4.5. Kausalzusammenhang

4.5.1. Parteivorbringen

4.5.1.1. Klägerin

Zu den Balkons: Die Klägerin macht geltend, die Primärmängel hätten zu den visuell feststellbaren Sekundärmängeln (Feuchtigkeitsschäden) geführt (act. 24 N. 26). Der Umstand, dass vor der Sanierung an über 93.18 % der Balkons (d.h. an mindestens 123 von 132 Balkons) Schadensbilder festgestellt worden seien, verdeutliche, dass die Beklagte 1 systematisch fehlerhaft gearbeitet habe (act. 24 N. 1399). Infolge der mangelhaft abgedichteten Boden- und Notabläufe habe das Wasser in den porösen Epoxidmörtel fließen können. Von dort habe es sich auf der Tragebetonoberfläche verteilt. Zwischen der Betonplatte und der Brüstung aus Lecabeton bestehe eine Arbeitsfuge. Der Lecabeton habe gegenüber konventionellem Beton zudem eine höhere Wasserleitfähigkeit. Aus diesem Grund sei das Wasser – dem einfachsten Weg folgend – entlang der Arbeitsfuge durch den Lecabeton nach aussen gelangt (act. 24 N. 60; act. 25/2 S. 8). Dieser Weg, den sich das Wasser durch die Balkonkonstruktion gesucht habe, ergebe sich aus den visuell erkennbaren Veränderungen an den Balkons. Die Horizontalrisse, Aufwölbungen, lokalen Spuren von Ablagerungen (Kalkfahnen) und das Wasser hätten sich genau auf dem Niveau der Betonbodenoberkante der Balkons befunden. An der Unterseite der Tragebetonplatte hätten sich sodann die visuell erkennbaren Veränderungen jeweils als Farbablösungen gezeigt (act. 24 N. 61; act. 25/2 S. 8). Schliesslich hätten sich aufgrund der von der Beklagten 1 zu verantwortenden Primärmängeln bei den Balkons, die im Zeitpunkt der Sanierung noch keine Feuchtigkeitsschäden aufgewiesen hatten, früher oder später infolge Zeitablaufs dieselben Schadensbilder gezeigt (act. 24 N. 1412).

Zu den Nasszellen: Die Primärmängel hätten zu den visuell feststellbaren Sekundärmängeln (Feuchtigkeitsschäden) geführt (act. 24 N. 18). Der Umstand, dass vor der Sanierung an über 79.03 % der Nasszellen (Aussenbäder) (d.h. an mindestens 49 von 62 Aussenbädern) Sekundärmängel festgestellt worden seien, verdeutliche, dass die Beklagte 1 systematisch fehlerhaft gearbeitet habe (act. 24 N. 1399). Die Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten habe zu Schwindspannungen mit Fugenrissen und Plattenablösungen geführt. Infolge fehlender oder mangelhafter Abdichtung seien die gipshaltigen Bauplatten sodann aufgequollen, was zu Abrissen bei den Plattenfugen und anschliessendem Eindringen von Wasser geführt habe. Bei jedem Duschvorgang habe Duschwasser ungehindert in die Unterkonstruktion der jeweiligen Fensterwand gelangen können. Die Gipsplatten hätten in der Folge die Eigenfestigkeit verloren, die Wandplatten hätten sich gelöst und es habe sich Schimmelpilz gebildet (act. 24 N. 77; act. 24 N. 1306; N. 1417; act. 25/2 S. 19). Schliesslich hätten sich aufgrund der von der Beklagten 1 zu verantwortenden Primärmängeln bei den Nasszellen, die im Zeitpunkt der Sanierung noch keine Feuchtigkeitsschäden aufgewiesen hätten, früher oder später infolge Zeitablaufs dieselben Schadensbilder gezeigt (act. 24 N. 1412).

4.5.1.2. Beklagte 1

Zu den Balkons: Die Beklagte 1 bestreitet, dass die festgestellten Schadensbilder auf ihre Arbeiten zurückzuführen seien (act. 28 N. 54). Beim Bodenablauf habe es sich um eine Fehlkonstruktion gehandelt. Die Beklagte 1 habe die Bauleitung mit Schreiben vom 18. Juni 2019 auf die Mangelhaftigkeit der Bodenabläufe hingewiesen und damit abgemahnt (act. 14 N. 47; act. 28 N. 52; act. 3/18; act. 3/21). Die Schadensbilder in Form von vertikalen Rissen zwischen Brüstung und Fassade stünden nicht mit Feuchtigkeit im Zusammenhang. Die horizontalen Risse seien auf einen Materialwechsel zwischen der Brüstung (Leccabeton) und der Balkonplatte (Konstruktionsbeton) zurückzuführen (act. 28 N. 73). Zudem habe es Schadensbilder im Brüstungsbereich an den Aussenecken gegeben, also ausserhalb des tiefsten Punkts im Bereich des Balkonablaufs (act. 28 N. 73). Es seien auch keine Messwerte ausgewiesen, mittels derer Feuchtigkeit in den Bauteilen hätte nachgewiesen werden können (act. 28 N. 72). Es sei nicht auszu-

schliessen, dass die Ablätterungen an den Deckenuntersichten auf eine ungenügende Vorbehandlung der Betonoberfläche oder auf eine fehlende Grundierung zurückzuführen seien (act. 28 N. 158). Ebenso hätten diesbezüglich Verletzungen im Schalungsmaterial beim Betonieren ursächlich sein können (act. 28 N. 203, N. 205, N. 207, N. 209, N. 211). Die roten Verfärbungen bzw. Roststellen stünden schliesslich nicht im Zusammenhang mit den behaupteten mangelhaften Abdichtungen, da sie durch Schalungsnägel während der Bauzeit verursacht worden seien (act. 28 N. 183, N. 193).

Zu den Nasszellen: Auch in Bezug auf die Nasszellen seien die vielfältigen Schadensbilder auf andere Gewerke zurückzuführen (act. 28 N. 9). Die Beklagte 1 habe die in der Replikbeilage 3 eingereichten Fotografien durch den Fachexperten AL._____ (fortan: Fachexperte AL._____) – zertifizierter Experte für Schimmel und Bauphysik – begutachten lassen (act. 28 N. 17). Da die Sanierung in diesem Zeitpunkt bereits abgeschlossen war, habe der Fachexperte AL._____ indes keine abschliessenden Ergebnisse präsentieren können (act. 28 N. 17). Er habe aber folgende Feststellungen machen können: Der Sanitärinstallateur (I._____ AG) habe mangelhafte Arbeit bei den Abdichtungen geleistet. Namentlich seien die Abdichtungen bei den Wandhalterungen, den Bohrlöchern sowie bei den Wasserarmaturen mangelhaft ausgeführt worden (act. 28 N. 67, N. 190, N. 194, N. 217 f.). In diversen Nasszellen habe das Flexzargenband im Badewannen- und Duschbereich gefehlt (act. 28 N. 19, N. 66; vgl. act. 3/44). Zudem hätten sich diverse der visuell sichtbaren Schadensbilder in Bereichen ohne direkter Wassereinwirkung (Spiegelbereich, Brüstungsbereich, Bereich der Badewanne) befunden (act. 28 N. 107 f., N. 114, N. 118). Die Schimmelspuren seien teilweise auf Holzbrettern, an denen die Halterungen durch den Sanitärinstallateur befestigt worden waren, zu finden gewesen (act. 28 N. 130). Sodann hätten sich dunkle Stellen unterhalb des Fensters gezeigt, was Fragen zur Luftdichtigkeit des Fensteranschlusses aufwerfe (act. 28 N. 142). Ferner sei auf der Fotoaufnahme betreffend die Wohnung AE._____-graben 6, 1. OG, links, eine vollständig schwarze Aussenwand unterhalb des Badewannen-Niveaus ersichtlich. Gemäss dem Fachexperten AL._____ sei dies kein typisches Bild, das sich ergebe, wenn Wasser durch die Platten oder offene Fugen hinunterlaufe (act. 28 N. 20). Vielmehr

wiesen diese Schadensbilder auf bauphysikalische Probleme hin (act. 28 N. 20, N. 189, N. 191). Die Nasszellen hätten über eine Unterkonstruktion aus Holz verfügt. Holzbaukonstruktionen im Nasszellenbereich seien heikel und schadensanfällig (act. 28 N. 10). Namentlich sei das Fassadenelement ohne Abdichtung direkt auf den Rohbetonboden gestellt worden. Da so die aufgenommene Feuchtigkeit von der Holzkonstruktion nicht habe auskondensieren können, habe dies zur Schimmelbildung beitragen können. Ebenso habe unter den Badewannen eine Feuchtesperre gefehlt (act. 28 N. 21 ff.; act. 29/1 S. 3).

4.5.1.3. Beklagte 2 und 3

Auch die Beklagten 2 und 3 machen zusammengefasst geltend, die Klägerin habe die Ursache der Schadensbilder an den Balkons und Nasszellen nicht nachgewiesen (act. 18 N. 23, N. 216, N. 253; act. 30 N. 13, N. 262, N. 270, N. 297, N. 333, N. 355).

Zu den Balkons: Der amtliche Befund vom 13. Juli 2016 weise betreffend die Balkons viele unterschiedliche Schadensbilder aus. Sie reichten von kleinen Rissen bis hin zu starken Abblätterungen und Verfärbungen. Diesen Schadensbildern könnten zahlreiche Ursachen zugrunde liegen (act. 30 N. 365). Es sei denkbar, dass der Untergrund der Balkons nicht genügend vorbehandelt gewesen war, um eine einwandfrei Haftung der Abdichtung zu gewährleisten. Sodann sei es möglich, dass das aufgetragene Abdichtungssystem bei einem späteren Arbeitsvorgang beschädigt worden sei. Ebenso könne es sein, dass die Abdichtungsbänder in den Ecken nicht sorgfältig oder die Flächenabdichtungen mangelhaft angebracht worden seien. Die Klägerin mache gar selber geltend, dass die visuell erkennbaren Sekundärmängel auf dieselben Primärmängel "hindeuteten" (act. 18 N. 235; act. 30 N. 367). Ebenso sei denkbar, dass sich der Baumeister oder der Ingenieur für die Schadensbilder verantwortlich zeichneten (act. 18 N. 342). Namentlich Vertikalrisse am Ansatz der Balkonbrüstung indizierten eine Mangelursache, die nicht mit Feuchtigkeit im Zusammenhang stehe (act. 30 N. 46, N. 56, N. 58, N. 67, N. 72, N. 104).

Zu den Nasszellen: Es sei ungeklärt, inwiefern die Schadensbilder auf die Arbeiten des Sanitärinstallateurs (I. _____ AG) – etwa die mangelhaft abgedichteten

Bohrlöcher – zurückzuführen seien (act. 30 N. 305, N. 317 f., N. 321). Selbst Fachexperte AH._____ gehe in seinem Gutachten 1 davon aus, dass die I._____ AG eine Mitverantwortung trage (act. 18 N. 409; act. 3/34 S. 14). Sodann seien bei einzelnen Nasszellen zwar fehlende Abdichtungsbänder und Auffüllmaterial im Simsbereich festgestellt worden. Trotz dieser Mängel habe der amtliche Befund vom 13. Juli 2016 bei diesen Nasszellen keine Schadensbilder ausgewiesen (act. 18 N. 45, N. 64, N. 82, N. 84, N. 86, N. 96, N. 116, N. 136, N. 139, N. 152, N. 158, N. 163, N. 170, N. 182, N. 187, N. 193, N. 253; act. 30 N. 68, N. 87, N. 91, N. 95, N. 97, N. 101, N. 121, N. 148, N. 170, N. 178, N. 185, N. 194, N. 211, N. 218, N. 226). Demgegenüber hätten in mehreren Nasszellen geöffnete Fliesenfugen und Schimmelspuren festgestellt werden können, die gemäss amtlichem Befund über Abdichtungsbänder verfügt hätten (act. 18 N. 58, N. 60, N. 62, N. 72, N. 100; act. 30 N. 119; vgl. auch act. 24 N. 21).

4.5.2. Würdigung

Die Klägerin führt sämtliche der geltend gemachten Sekundärmängel auf die Primärmängel zurück. Damit obliegt es ihr, den (natürlichen) Kausalzusammenhang zwischen den Primär- und Sekundärmängeln sowohl bei den Balkons als auch bei den Nasszellen zu behaupten und zu beweisen. Hierbei stellen sich komplexe bauphysikalische bzw. technische Fragen. Entsprechend muss die Klägerin ihre Behauptungen zum Kausalzusammenhang in Einzeltatsachen zergliedern. Sodann muss sie diese Einzeltatsachen klar und nachvollziehbar vortragen. Namentlich muss sie schlüssig aufzeigen und beweisen, welche der Primärmängel zu welchen konkreten visuell sichtbaren Schadensbildern (behauptete Sekundärmängel) führten. Der Beweis kann in der Regel nur durch eine Expertise erbracht werden.

Zu den Balkons: Was die Balkons betrifft, macht die Klägerin drei verschiedene Primärmängel (Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe nicht planmässig vorgenommen; Abdichtungsmassnahmen nur ungenügend ausgeführt; Verlegung der Bodenplatten im falschen Verfahren) geltend. Diese sollen zu den vielseitigen Schadensbildern (Risse, Ausblühungen, Abblätterungen, Ablagerungen, Farbablösungen, Wölbungen, Verfärbungen und Wasserspuren) geführt haben. Dazu

führt sie im Wesentlichen aus, dass aufgrund dieser Primärmängel Wasser in den Epoxidmörtel habe eindringen können, das sich wiederum den einfachsten Weg nach draussen gesucht habe. Die Beklagten 1, 2 und 3 bestreiten diese klägerischen Vorbringen substantiiert. Namentlich machen sie Ursachen ausserhalb des Wirkungsbereichs der Beklagten 1, die zu den Schadensbildern geführt haben könnten, geltend. Es sind dies die mangelhafte Vorbereitung des Untergrundes vor den Abdichtungsarbeiten, Fehler beim Einbau der Bodenabläufe, Beschädigung der Abdichtungen bei späteren Arbeitsschritten, Mängel im Bodenaufbau (Schadensfall Ingenieur AT._____) sowie die Mangelhaftigkeit der Bodenabläufe an sich. Überdies bringen sie in Bezug auf einzelne Schadensbilder (vertikale und horizontale Risse) konkret vor, dass sie nicht auf Feuchtigkeit, sondern auf statische Probleme zurückzuführen seien. Es ist nicht von vornherein unplausibel, dass aufgrund dieser von den Beklagten 2 und 3 behaupteten Ursachen Schadensbilder der eingetreten Art entstanden sind. Namentlich bei Rissen drängt es sich auf, statische Ursachen in Betracht zu ziehen, zumal der Balkonaufbau aufgrund statischer Probleme (Schadensfall Ingenieur AT._____) unbestrittenermassen abgeändert worden ist. Es ist sodann weder behauptet noch ersichtlich, inwiefern das falsche Verfahren bei der Verlegung der Bodenplatten (Floating- statt Floating-Buttering-Verfahren) mit den geltend gemachten Schadensbildern (behauptete Sekundärmängel) zusammenhängt. Diesbezüglich bringt die Klägerin zwar vor, dass sich bei Frost die Bodenplatten aufgrund des eingedrungenen Wassers vom Untergrund gelöst hätten (act. 1 N. 88; act. 3/34 S. 9). Dieses Schadensbild macht sie bei den Balkons indes nicht geltend. Die Klägerin legt ihren Ansprüchen einen technisch komplexen Sachverhalt zugrunde. Angesichts der umfangreichen Bestreitungen der Gegenparteien hätte sie in einem nächsten Schritt den (natürlichen) Kausalzusammenhang zwischen den Primärmängeln und den einzelnen behaupteten Sekundärmängeln klar und nachvollziehbar darlegen müssen. Sie hätte insbesondere substantiiert darlegen müssen, wie die vielfältigen Schadensbilder entstanden sind und auf welche der behaupteten Primärmängel sie zurückzuführen sind. In Anbetracht der geltend gemachten Alternativursachen lässt sich aufgrund der Sachdarstellung der Klägerin nicht eruieren, ob die Primärmängel überhaupt eines der Schadensbilder verursacht haben. Es liegt weder am Gericht noch an der Gegenpartei, sich die passenden Primärmän-

gel auszusuchen und ihnen konkrete Schadensbilder zuzuweisen. Entsprechend ist der (natürliche) Kausalzusammenhang zwischen den Primär- und den Sekundärmängeln nicht rechtsgenügend behauptet. Auf dieser Basis kann kein Beweisverfahren durchgeführt werden.

Selbst wenn die Klägerin die Ursächlichkeit zwischen den Primär- und Sekundärmängeln substantiiert dargelegt hätte, würde ihr der Beweis nicht gelingen. Denn dazu legt sie Parteigutachten des Fachexperten AH._____ (act. 3/34 [Gutachten 1]; act. 25/2 [Gutachten 4]) ins Recht, die für sich allein nicht zum Beweis taugen. Zudem erweisen sich die Ausführungen des Fachexperten AH._____ zur Ursächlichkeit der Schadensbilder als knapp. Was die zusätzlich offerierten Aussagen des Fachexperten AH._____ als sachverständiger Zeuge betrifft, so legt die Klägerin wiederum nicht dar, was er über seine bereits geäußerte Fachmeinung hinaus zur Klärung des Sachverhalts beitragen könnte. Er wäre deshalb nicht anzuhören. Schliesslich offeriert die Klägerin wiederholt und in pauschaler Art und Weise eine gerichtliche Expertise. Auch die Beklagten 2 und 3 wollen den Gegenbeweis in diesem Sachzusammenhang mit einem Gutachten antreten (vgl. act. 30 N. 365). Aus den folgenden Gründen wäre indes davon abzusehen, eine gerichtliche Expertise in Auftrag zu geben: Zunächst ist fraglich, ob eine Expertise, die sich zur Ursächlichkeit zwischen den geltend gemachten Primär- und Sekundärmängeln äussert, nach der Gesamtsanierung auf der Grundlage des vorliegenden Prozessstoffes überhaupt noch erstellt werden kann. Da – wie später zu zeigen sein wird (siehe zum Ganzen unten unter Ziff. 7) – die Klage aus anderen Gründen abzuweisen ist, wäre eine gerichtliche Expertise zu diesem Sachverhaltskomplex ohnehin nicht rechtserheblich.

Zu den Nasszellen: Die Klägerin macht geltend, die drei verschiedenen Primärmängel (Abdichtungsbänder nicht oder mangelhaft angebracht; Flächenabdichtungen nicht oder mangelhaft aufgetragen; unzulässige Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten) hätten zu den vielseitigen Schadensbildern (gerissene und verfärbte Fugen, hohllagige Platten, Ablösung von Platten, Schimmelbildung, Feuchtigkeit in der Untergrundkonstruktion) geführt.

Mittels des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 ist erstellt, dass bei 12 Nasszellen Abdichtungsbänder im Simsbereich fehlten sowie bei 12 Nasszellen unzulässige Aufdoppelungen mit Plattenresten vorgenommen wurden (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 4.4.1.2). Es ist zwar notorisch, dass infolge fehlender oder mangelhaft angebrachter Abdichtungsbänder Feuchtigkeit eindringen und Schäden verursachen kann. Allerdings ist nicht offensichtlich, wo und inwiefern sich damit korrelierende Feuchtigkeitsschäden manifestieren können. Die Schadensbilder befinden sich an unterschiedlichen Orten in den Nasszellen, etwa im Simsbereich (vgl. etwa act. 24 N. 253), im Bereich der Ablageflächen bei den Lavabos (vgl. etwa act. 24 N. 170) sowie im Untergrund (Feuchtigkeit/Schimmel) (vgl. etwa act. 24 N. 179). Sodann sind nicht alle Nasszellen im gleichen Ausmass von den Schadensbildern betroffen. Angesichts dieser Umstände hätte die Klägerin konkret darlegen müssen, welche der Primärmängel welches konkrete Schadensbild verursacht haben. Dies ist nur rudimentär erfolgt. Die Klägerin führt lediglich in Bezug auf die Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten aus, dass es zu Schwindspannungen gekommen sei, was im Simsbereich zu Fugenrissen und Plattenablösungen geführt habe (act. 24 N. 78). An anderer Stelle führt sie wiederum aus, dass in Nasszellen, in denen das Abdichtungsband sichtbar gewesen sei, dennoch Schadensbilder hätten festgestellt werden können (act. 24 N. 21). Zusammenfassend zeichnet sie betreffend die Ursächlichkeiten kein detailliertes und nachvollziehbares Bild. Die Beklagten 1, 2 und 3 bestreiten diese klägerischen Behauptungen substantiiert. Sie machen andere Mangelursachen geltend, die nicht von vornherein von der Hand zu weisen sind. Namentlich führen sie Versäumnisse des Sanitärinstallateurs (I. _____ AG) ins Feld. Ebenso bringen sie vor, dass die grossflächigen Schadensbilder (feuchte Aussenwand, verschimmelter Untergrund) auf die schadensanfällige Unterkonstruktion aus Holz zurückzuführen seien. Angesichts dieser substantiierten Bestreitungen hätte die Klägerin ihre Behauptungen zum Kausalzusammenhang in nachvollziehbare Einzeltatsachen gliedern müssen. Auf Basis ihrer Tatsachenbehauptungen ist nicht nachvollziehbar, welches Schadensbild welchem Primärmangel zuzuordnen ist. Dies ist nicht zuletzt relevant, weil die Klägerin nur einen kleinen Teil der behaupteten Primärmängel nachweisen konnte. Entsprechend lassen sich ihre Tatsachenbehauptungen keinem Beweisverfahren zuführen. Damit lässt sich nicht feststellen, ob die

Primärmängel teilweise oder gar ausschliesslich auf mangelhafte Arbeiten der Beklagten 1 zurückzuführen sind.

Selbst wenn die Klägerin die Ursächlichkeit zwischen den Primär- und Sekundärmängeln substantiiert dargelegt hätte, wäre ihr mangels offerierter tauglicher Beweismittel der Beweis – wie bereits vorstehend festgehalten – nicht gelungen.

Der (natürliche) Kausalzusammenhang zwischen den Primär- und Sekundärmängeln lässt sich mangels rechtsgenügender Behauptungen nicht erstellen. Damit gelingt der Klägerin im Übrigen der Nachweis für ihre Behauptung, wonach sämtliche 132 Balkons und 63 Nasszellen von den behaupteten Primärmängeln betroffen gewesen seien, auch nicht auf indirektem Weg: Aus dem Vorhandensein der Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) lässt sich nicht unmittelbar auf das Vorhandensein der Primärmängel schliessen.

4.6. Anerkennung sämtlicher Primärmängel?

4.6.1. Parteivorbringen

Die Klägerin macht geltend, die Beklagte 1 habe anerkannt, bei sämtlichen Nasszellen und Balkons systematisch fehlerhaft gearbeitet zu haben. Dies ergebe sich aus dem Schreiben der Beklagten 1 vom 18. Juni 2012 an die Beklagte 2. Darin habe sie die Mangelhaftigkeit der Bodenabläufe abgemahnt – ohne Hinweis auf ein allfälliges Drittverschulden (act. 1 N. 36; act. 3/18; siehe auch act. 3/17). Anlässlich der gemeinsamen Besprechung vom 19. August 2014 habe die Beklagte 1 sodann anerkannt, dass bei sämtlichen Nasszellen und Balkons die streitgegenständlichen Primärmängel vorgelegen hätten (act. 3/35 S. 1). Die Beklagte 2 habe diesen Feststellungen zugestimmt (act. 1 N. 57 ff.; act. 24 N. 36). Um den Inhalt der Gutachten 1, 2 und 3 des Fachexperten AH._____ zu erläutern, habe am 28. Oktober 2015 eine gemeinsame Begehung von zwei Wohnungen (Wohnungen: AF._____ 7, 4. OG, links; AD._____ -strasse 2, 4. OG) stattgefunden (act. 1 N. 73; act. 24 N. 47). Die Beklagten 1, 2 und 3 hätten auch anlässlich der Begehung die vom Fachexperten AH._____ in den Gutachten 1, 2 und 3 festgestellten Mängel nicht bestritten (act. 1 N. 74). Schliesslich habe die Beklagte 1 mit Schreiben vom 5. Juni 2015 bestätigt, Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen.

Auch damit habe sie anerkannt, für sämtliche Mängel verantwortlich zu sein (act. 24 N. 1059; act. 25/6).

Die Beklagten 1, 2 und 3 bestreiten, anerkannt zu haben, dass sämtliche Nasszellen und Balkons mangelhaft erstellt worden seien. Das Schreiben vom 18. Juni 2012 habe von der Konstruktion der Bodenabläufe gehandelt. Diese sei nicht Prozessgegenstand (act. 14 N. 13 ff.; act. 18 N. 275). An den Besprechungen vom 19. August 2014 und vom 28. Oktober 2015 seien zwar die Gutachten des Fachexperten AH._____ thematisiert und besprochen worden. Daraus könne aber keine Anerkennung der Mangelhaftigkeit sämtlicher Nasszellen und Balkons abgeleitet werden (act. 14 N. 31; act. 18 N. 308 ff.; act. 28 N. 41, N. 44; act. 30 N. 420). Sodann habe die Klägerin das Protokoll der Besprechung vom 19. August 2014 einseitig verfasst und unterzeichnet. Eine Zustellung des Protokolls an die Beklagten 1, 2 und 3 sei nicht aktenkundig (act. 28 N. 44). Im Schreiben vom 5. Juni 2015 habe die Beklagte 1 schliesslich keine Mängel anerkannt. Vielmehr habe sie ihren Nachbesserungsanspruch für allfällige Mängel untermauert (act. 28 N. 268 f.).

4.6.2. Würdigung

Wie vorstehend gezeigt, waren einzelne Nasszellen und Balkons von einigen der streitgegenständlichen Mängeln (behauptete Primärmängel) betroffen. Dies indizieren auch die Besprechungen vom 19. August 2014 bzw. vom 28. Oktober 2015 sowie die Schreiben vom 18. Juni 2012 bzw. vom 5. Juni 2015. Vorliegend hat die Klägerin indes flächendeckend – d.h. sämtliche 132 Balkons und 63 Nasszellen – saniert und will diese Kosten den Beklagten 1, 2 und 3 überwälzen. Dafür hätte sie die Mangelhaftigkeit sämtlicher Gewerke mittels einer umfassenden, prozessual verwertbaren Bestandesaufnahme nachweisen müssen. Aus dem Besprechungsprotokoll vom 19. August 2014 leitet die Klägerin nun ab, dass die Beklagten 1, 2 und 3 die Mangelhaftigkeit sämtlicher Nasszellen und Balkons anerkannt hätten (act. 3/35 S. 1). Dieses Besprechungsprotokoll ersetzt indes keine solche umfassende Bestandesaufnahme (act. 3/35). Es handelt sich um ein Dokument, das von einem Rechtsvertreter der Klägerin erstellt und nur von ihm unterzeichnet worden ist. Der Beweiswert ist entsprechend gering. Selbst wenn in-

haltlich darauf abgestellt würde, ist darin vermerkt, dass in einem nächsten Schritt sämtliche Balkons und Nasszellen der Gebäude AF._____, AE._____-graben und AD._____-strasse auf derartige Mängel zu überprüfen seien (act. 3/35 S. 2; vgl. act. 18 N. 308 ff.). Zudem haben die Beklagten 1 und 2 den Vorbehalt angebracht, dass ihre Versicherungen später noch einen eigenen Experten beiziehen würden (act. 3/35 S. 2). Daraus kann mitnichten auf eine vorbehaltlose Anerkennung sämtlicher Primärmängel geschlossen werden. Mit Schreiben vom 5. Juni 2015 sicherte die Beklagte 1 der Klägerin zu, Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen (act. 25/6). Dies, nachdem die Klägerin sie mit Schreiben vom 27. Mai 2015 aufgefordert hatte, schriftlich zu bestätigen, dass sie Nachbesserungsarbeiten vornehmen werde (act. 3/47). Wie vorstehend gezeigt, ist es vor dem Hintergrund der komplexen Mängellage und der Komplettsanierung entscheidend, welche Balkons und Nasszellen von welchen Mängeln betroffen gewesen sind. Dies lässt sich diesen Schreiben nicht entnehmen. Daraus ergibt sich lediglich, dass – wie bereits schon vorstehend festgestellt – Mängel vorhanden gewesen sind und dass die Beklagte 1 ihr Nachbesserungsrecht wahrnehmen wollte. Daraus kann aber nicht abgeleitet werden, die Beklagte 1 habe vorbehaltlos anerkannt, dass alle sanierten Nasszellen und Balkons mangelhaft gewesen sind.

4.7. Zwischenfazit

Zu den Nasszellen: Im Verhältnis zwischen der Klägerin und den Beklagten 2 und 3 ergibt sich zusammengefasst Folgendes: Die Klägerin kann beweisen, dass in 12 Nasszellen die Abdichtungsbänder fehlten und in 12 Nasszellen Höhenausgleiche mittels Plattenresten im Simsbereich vorgenommen wurden. Sodann anerkennen die Beklagten 2 und 3, dass in der sondierten Nasszelle in der Wohnung AF._____ 8, 2. OG, links, die Abdichtungsbänder gefehlt hatten sowie Höhenausgleiche mittels Plattenresten vorgenommen wurden.

Im Verhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten 1 ergibt sich sodann zusammengefasst Folgendes: Mangels genügenden Bestreitens haben die geltend gemachten Mängel (fehlende Abdichtungsbänder; fehlende oder ungenügende Flächenabdichtungen; Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten) betreffend die

drei sondierten Wohnungen (Liegenschaft AF.____ 8: Wohnung 2. OG, links; Wohnung 6. OG, links; Wohnungen 1. OG, links) von der Beklagten 1 als anerkannt zu gelten. Ebenso muss sie sich die im amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 dokumentierten Mängel entgegenhalten lassen (12 Nasszellen mit fehlenden Abdichtungsbändern im Simsbereich, 12 Nasszellen mit Höhenausgleichen mittels Plattenresten im Simsbereich).

Zu den Balkons: Im Verhältnis zwischen der Klägerin und den Beklagten 2 und 3 ergibt sich zusammengefasst Folgendes: Die Beklagten 2 und 3 anerkennen, dass bei den beiden sondierten Balkons (Ost- und Westbalkon) der Wohnung AF.____ 7, 2. OG, rechts, die Flüssigkunststoff-Abdichtung bei den Notabläufen nicht korrekt angebracht wurde sowie die Bodenplatten planwidrig im Floating-Verfahren verlegt wurden. Ebenfalls anerkennen sie, dass beim genannten Westbalkon das Abdichtungsband nicht korrekt auf den Anschlussflansch gezogen wurde. Ferner kann die Klägerin mit dem amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 nachweisen, dass bei drei Balkons (Wohnungen AE.____-graben 4, 2. OG, links; AE.____-graben 6, 1. OG, links und rechts) die Abdichtungsbänder im Bereich des Notablaufs fehlten.

Im Verhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten 1 ergibt sich alsdann zusammengefasst Folgendes: Mangels genügenden Bestreitens haben die geltend gemachten Mängel (Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe mangelhaft vorgenommen; Abdichtungsmassnahmen ungenügend ausgeführt; falsches Verfahren beim Verlegen der Bodenplatten) betreffend die beiden Balkons (Ost- und Westbalkon) der Wohnung AF.____ 7, 2. OG, rechts, von der Beklagten 1 als anerkannt zu gelten. Ebenso kann die Klägerin mit dem amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 nachweisen, dass bei drei Balkons (AE.____-graben 4, 2. OG, links; AE.____-graben 6, 1. OG, links und rechts) die Abdichtungsbänder im Bereich des Notablaufs fehlten.

Zum Kausalzusammenhang: Mangels rechtsgenügender Behauptungen ist der (natürliche) Kausalzusammenhang zwischen den Mängeln (behauptete Primärmängel) und den Schadensbildern (behauptete Sekundärmängel) sowohl betreffend die Nasszellen als auch die Balkons nicht erstellt.

5. Haftung aus Werkvertrag (Beklagte 1)

5.1. Rügefrist und Mängelrügen

5.1.1. Rechtliches

5.1.1.1. Garantiefrist (Rügefrist)

Hat der Besteller aufgrund der Prüfung des Werks Mängel erkannt, so ist er zur Anzeige an den Unternehmer verpflichtet. Dabei muss er jeden Mangel, den er rügen will, hinreichend genau angeben, sodass der Unternehmer der Mitteilung entnehmen kann, in welchem Punkt und in welchem Umfang der Besteller das Werk als mangelhaft erachtet. Die Anzeige muss rechtzeitig, also innerhalb der Rügefrist erfolgen. Andernfalls gilt ein Werk grundsätzlich als genehmigt. Dies führt dazu, dass die Mängelrechte für die entsprechenden Mängel verwirken (GAUCH, a.a.O., N. 2126 ff.).

Gemäss Art. 172 Abs. 1 SIA-Norm 118 besteht im Grundsatz eine Garantiefrist (Rügefrist) von zwei Jahren. Die Garantiefrist (Rügefrist) beginnt für das Werk oder einzelne Werkteile mit dem Tag der Abnahme zu laufen (Art. 172 Abs. 2 SIA-Norm 118). Während der Garantiefrist (Rügefrist) kann der Besteller in Abweichung vom Gesetz (Art. 367 und Art. 370 OR) Mängel aller Art jederzeit rügen (Art. 173 Abs. 1 SIA-Norm 118).

5.1.1.2. Verjährung und Verjährungsverzicht

Die Mängelrechte des Bestellers verjähren grundsätzlich fünf Jahre nach Abnahme des Werks oder Werkteils (Art. 180 Abs. 1 SIA-Norm 118).

Gemäss Bundesgericht war es unter dem bis am 31. Dezember 2019 in Kraft stehenden aArt. 141 Abs. 1 OR möglich, vor Eintritt der Verjährung darauf zu verzichten, die Verjährungseinrede geltend zu machen. Diese Rechtsprechung verlangte indes, dass der Verzicht auf die Einrede nicht im Zeitpunkt des Vertragschlusses erfolgte (BGE 132 III 226 E. 3.3.7 S. 239). Der ab 1. Januar 2020 in Kraft stehende Art. 141 Abs. 1 OR sieht nun ausdrücklich vor, dass der Schuldner ab Beginn der Verjährung für jeweils höchstens zehn Jahre auf die Erhebung der Verjährungseinrede verzichten kann. Der Verzicht muss indes in schriftlicher

Form erfolgen (Art. 141 Abs. 1^{bis} OR) (siehe zum Ganzen PICHONNAZ, Das revidierte Verjährungsrecht: Drei bemerkenswerte Punkte, SJZ 115/2019, S. 789 ff., S. 744 ff.). Unter dem alten Recht abgegebene Verjährungsverzichtserklärungen behalten indes ihre Gültigkeit (Art. 49 Abs. 4 SchIT ZGB) (Botschaft vom 29. November 2013 zur Änderung des Obligationenrechts [Verjährungsrecht], BBl 2014 235 ff., S. 269; VERDE, Neues Jahrzehnt – neues Verjährungsrecht, AJP 2/2020, S. 171 ff., S. 185).

5.1.1.3. Wirkung des Fristablaufs

Nach Ablauf der Garantiefrist (Rügefrist) erlischt das Recht des Bestellers, vorher entdeckte Mängel zu rügen (Art. 178 Abs. 1 SIA-Norm 118). Mängel, die schon während der Garantiefrist (Rügefrist) offensichtlich waren, gelten unwiderlegbar als vor deren Ablauf entdeckt (Art. 178 Abs. 2 SIA-Norm 118). Ausnahmen gelten gemäss Art. 179 SIA-Norm 118 für verdeckte Mängel.

Im Verhältnis zwischen Primär- und Sekundärmängel gilt Folgendes: Grundsätzlich bezieht sich die Verwirkungsfolge nur auf den betreffenden Primärmangel als solche, nicht gleichzeitig auch auf allfällige Sekundärmängel, die später daraus entstehen. Wird indes der Sekundärmangel selber nicht rechtzeitig gerügt, erlischt die Haftung des Unternehmers auch für ihn (GAUCH/STÖCKLI, in: Kommentar zur SIA-Norm 118, Gauch/Stöckli [Hrsg.], 2. Aufl., Zürich 2017, Vorbem. zu Art. 178–179 N. 2).

5.1.1.4. Inhalt der Mängelrüge

Die Mängelrüge des Bestellers muss sachgerecht substantiiert sein (BGE 107 II 172 E. 1a S. 175). Er muss jeden Mangel, den er rügen will, hinreichend genau angeben. Er muss die Mängel nach ihrer Erscheinungsform und gegebenenfalls nach ihrer Lage so exakt bezeichnen, dass der Unternehmer erkennen kann, was an seinem Werk beanstandet wird (GAUCH, a.a.O., N. 2130 m.w.H.).

5.1.1.5. Rügepflichten bei sachverständiger Prüfung

Die Rügepflicht des Bestellers besteht auch im Falle einer sachverständigen Prüfung durch einen Dritten. Weder die blosse Tatsache einer sachverständigen

Drittprüfung noch die blosser Mitteilung des Bestellers an den Unternehmer, wonach eine solche Prüfung stattfinden werde, stellt eine Mängelrüge dar (GAUCH, a.a.O., N. 2137). Auch liegt keine Mängelrüge vor, wenn ein amtlich ernannter oder privater Sachverständiger, den der Besteller mit der Prüfung des Werks beauftragt hat, den Prüfungsbefund dem Unternehmer direkt mitteilt. Dies schliesst indes nicht aus, dass der Dritte, sofern er dazu ermächtigt ist, in Vertretung des Bestellers die Mängelrüge gleichzeitig mit der Mitteilung des Prüfungsbefundes an den Unternehmer erhebt (GAUCH, a.a.O., N. 2138).

5.1.1.6. Verwirkung der Mängelrechte

Hat die Bauleitung bei der gemeinsamen Prüfung (Art. 158 Abs. 2 SIA-Norm 118) einen Mangel zwar erkannt, auf dessen Geltendmachung aber ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet, so gilt das Werk (oder der Werkteil) für den Mangel, soweit er erkannt wurde, als genehmigt (Art. 163 Abs. 1 SIA-Norm 118). Stillschweigender Verzicht wird vermutet für erkannte Mängel, die ein allfälliges Prüfungsprotokoll (Abnahmeprotokoll) (Art. 158 Abs. 3 SIA-Norm 118) nicht aufführt. Für die Vermutungsbasis (Mangel wurde erkannt, im Abnahmeprotokoll aber nicht aufgeführt) trägt der Unternehmer die Beweislast. Diese Vermutung kann der Besteller indes durch den Beweis des Gegenteils widerlegen, indem er etwa nachweist, dass der Mangel tatsächlich gerügt worden ist (GAUCH/STÖCKLI, a.a.O., Art. 163 N. 15). Stillschweigender Verzicht auf die Geltendmachung wird auch für Mängel vermutet, die bei der gemeinsamen Prüfung offensichtlich waren, die jedoch nicht geltend gemacht wurden. Im diesem Fall ist die Vermutung unwiderlegbar (Art. 163 Abs. 2 SIA-Norm 118).

Auf Verlangen einer Partei ist vor Ablauf der Garantiefrist (Rügefrist) der Zustand des Werks zur Beweissicherung gemeinsam festzustellen. Über diese Schlussprüfung wird ein Protokoll aufgenommen und von den Beteiligten unterschriftlich anerkannt (Art. 177 SIA-Norm 118). Dieses Protokoll (Schlussprüfungsprotokoll), das der Beweissicherung dient, ist zu unterscheiden vom Abnahmeprotokoll nach Art. 158 Abs. 3 SIA-Norm 118. Die Regel von Art. 163 Abs. 3 SIA-Norm 118 ist auf das Schlussprüfungsprotokoll (Art. 177 SIA-Norm 118) nicht anwendbar. Entsprechend zieht es keine Verwirkungsfolge nach sich, wenn ein bestehender

Mangel im Schlussprotokoll nicht erwähnt wird (GAUCH/STÖCKLI, a.a.O., Art. 177 N. 5).

5.1.1.7. Behauptungs- und Beweislast

Es obliegt dem Unternehmer, zu behaupten, das Werk sei infolge verspäteter Mängelrüge genehmigt worden. Die Beweislast für die Rechtzeitigkeit der Mängelrüge liegt dagegen beim Besteller (BGE 118 II 142 E. 3a S. 147; siehe dazu auch GAUCH, a.a.O., N. 2168).

5.1.2. Unbestrittener Sachverhalt

Die Beklagte 2 rügte namens der Klägerin zwischen dem 8. Mai 2012 und dem 27. Mai 2015 verschiedene Mängel im Bereich der Balkons und Nasszellen der Gebäudeteile AD.____-strasse, AE.____-graben und AF.____. Sie forderte die Beklagte 1 auf, die gerügten Mängel zu beheben. Die Mängelrügen datieren vom 8. Mai 2012 (mangelhaft [d.h. nicht plangemäss] erstellte Abdichtungen an den Balkonabläufen bei den Balkons des Gebäudes AF.____, Fristansetzung zur Mängelbeseitigung, act. 1 N. 32; act. 24 N. 971; act. 3/15), vom 30. Mai 2012 (mangelhaft erstellte Abdichtungen an den Balkonabläufen bei sämtlichen Balkons, Fristansetzung zur Mängelbeseitigung, act. 1 N. 33; act. 24 N. 971; act. 3/16), vom 25. Juni 2012 (mangelhaft erstellte Abdichtungen an den Balkonabläufen und Abdichtungsecken bei sämtlichen Balkons, Fristansetzung zur Mängelbeseitigung, Androhung der Mängelbeseitigung durch Ersatzvornahme, act. 1 N. 37; act. 24 N. 971; act. 3/19), vom 9. Juli 2012 (Abmahnschreiben der Beklagten 2 namens der Klägerin, Androhung der Mängelbeseitigung durch Ersatzvornahme, act. 1 N. 40 ff.; act. 24 N. 971; act. 3/20), vom 17. September 2012 (mangelhaft erstellte Abdichtungen an den Balkonabläufen bei den Gebäuden AF.____ und AE.____-graben, act. 1 N. 44; act. 24 N. 971; act. 3/23), vom 25. Februar 2013 (mangelhaft erstellte Abdichtungen an den Balkonabläufen der Gebäude AF.____ und AE.____-graben, Fristansetzung zur Mängelbehebung, act. 1 N. 51; act. 24 N. 971; act. 3/28), vom 27. August 2013 (mangelhaft erstellte Abdichtungen an den Balkonabläufen [sichtbare Wasserspur infolge Testflutung], Fristansetzung, Androhung der Mängelbeseitigung durch Ersatzvornahme, act. 1 N. 52; act. 24 N. 971; act. 3/29), vom 27. September 2013 (mangelhaft erstellte

Abdichtungen an den Balkonabläufen, Fristansetzung zur Mängelbehebung, Androhung der Mängelbeseitigung durch Ersatzvornahme, act. 1 N. 53; act. 24 N. 971; act. 3/30), vom 10. Februar 2014 (lose Platten im Bereich der Ablagen über Badewannen und Lavabos, gerissene Plattenfugen, Fristansetzung zur Mängelbehebung, act. 1 N. 54; act. 3/31), vom 17. Dezember 2014 (nochmalige Rüge zuvor gerügter Mängel, act. 1 N. 65; act. 3/43) sowie vom 27. Mai 2015 (nochmalige Rüge betreffend mangelhaft erstellte Nasszellen und Balkons, Fristansetzung zur Mängelbehebung, Androhung der Mängelbeseitigung durch Ersatzvornahme, act. 1 N. 67; act. 24 N. 971; act. 3/47).

Die Abnahmen (vgl. Art. 157 ff. SIA-Norm 118) sowie die 2-Jahres-Garantieabnahmen (vgl. Art. 177 SIA-Norm 118) der Gebäude AF._____, AE._____-graben und AD._____-strasse fanden an den folgenden Terminen statt:

Die Abnahmen der Gebäude AF._____ fanden am 15. Februar 2012, am 20. März 2012 und am 21. März 2012 statt (act. 1 N. 756; act. 3/10-11; act. 3/13).

Die Abnahmen der Gebäude AE._____-graben fanden am 26. September 2012, am 30. Oktober 2012 und am 31. Oktober 2012 statt (act. 1 N. 757; act. 3/24–25, act. 3/327–328).

Die Abnahmen der Gebäude AD._____-strasse fanden am 17. Dezember 2012 statt (act. 1 N. 758; act. 3/27; act. 3/329–331).

Die 2-Jahres-Garantieabnahmen der Gebäude AF._____ fanden sodann am 28. Januar 2014, am 29. Januar 2014 und am 6. Februar 2014 statt (act. 1 N. 55; act. 3/32–33).

Die 2-Jahres-Garantieabnahmen der Gebäude AE._____-graben fanden am 6. November 2014 statt (act. 1 N. 63; act. 3/37–39).

Die 2-Jahres-Garantieabnahmen der Gebäude AD._____-strasse fanden schliesslich am 10. November 2014 statt (act. 1 N. 64; act. 3/40–42).

5.1.3. Parteivorbringen

5.1.3.1. Klägerin

Zu den Mängelrügen: Zusätzlich zu den schriftlich ergangenen Mängelrügen habe die Klägerin anlässlich der Besprechung vom 19. August 2014 sowie der Begehung vom 28. Oktober 2015 gegenüber der Beklagten 1 die streitgegenständlichen Primärmängel betreffend die Balkons und Nasszellen gerügt (act. 24 N. 974, N. 976; act. 3/35; act. 3/52). Im Anschluss an die Begehung vom 28. Oktober 2015 habe sie schliesslich mit Schreiben vom 30. Oktober 2015 weitere Sekundärmängel (Rahmenbildungen an den Wandplatten hinter der Badewanne aufgrund erhöhter Feuchtigkeit in der Wohnung AF.____ 7, 4. OG, links) gerügt (act. 1 N. 75, act. 3/53–54). Ferner kämen den von der Beklagten 1 unterzeichneten Bauabnahmeprotokollen der Gebäudeteile AF.____, AE.____-graben sowie AD.____-strasse Rügecharakter zu (act. 24 N. 977; act. 3/10; act. 3/24; act. 3/27). Schliesslich habe die Beklagte 1 mit Schreiben vom 5. Juni 2015 ihren Nachbesserungsanspruch anerkannt. Darin sei ein stillschweigender Verzicht auf den Einwand verspäteter oder unsubstantiiertes Mängelrüge zu erkennen (act. 24 N. 1049, N. 1059, N. 1061 ff.; act. 25/6).

Zum Lauf der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist): Die Garantiefrist (Rügefrist) gemäss Art. 172 Abs. 1 SIA-Norm 118 sei zwar im Grundsatz anwendbar. Ziff. 1.2 des Werkvertrags vom 5./6./27. Oktober 2011 erkläre indes die "Generellen Bedingungen für Bauunternehmer, C.____ AG Januar 2009" (fortan: generelle Bedingungen) für anwendbar (act. 3/3 Ziff. 1.2 S. 2). Diese generellen Bedingungen gingen der SIA-Norm 118 vor (act. 24 N. 982; act. 3/3 [generelle Bedingungen Ziff. 1.2 S. 1]). In Abweichung von Art. 157 Abs. 1 SIA-Norm 118 hielten die generellen Bedingungen in Ziff. 3.10.1 fest, dass eine separate Abnahme in sich geschlossener Werkteile nur erfolgen könne, sofern dies im Werkvertrag vereinbart worden sei oder der Bauherr hierzu seine schriftliche Zustimmung gebe (act. 24 N. 983). Der Werkvertrag sehe keine solche Regelung vor. Die Klägerin habe diesbezüglich auch nie eine (mündliche oder konkludente) Zustimmung erteilt (act. 24 N. 983; vgl. act. 3/3 [generelle Bedingungen Ziff. 3.10.1 S. 8]). Als Gesamtwerk sehe der Werkvertrag die Erstellung der Boden- und Wandbeläge bei sämtlichen Ersatzneubauten vor (act. 3/3 S. 1). Ziff. 3.11.1 der generellen Bedingungen sehe entsprechend vor, dass die Garantiefrist mit der Abnahme des gesamten schlüssigen Bauwerks zu laufen beginne (act. 3/3 [Generelle Bedingun-

gen Ziff. 3.11.1 S. 9]; act. 24 N. 984 f.). Für den Beginn der Garantiefrist (Rügefrist) sei daher einzig die letzte Abnahme vom 17. Dezember 2012 massgeblich (act. 24 N. 989; act. 3/27). Die Garantiefrist (Rügefrist) für das Gesamtwerk habe am 17. Dezember 2014 geendet. Sämtliche Mängel seien entsprechend fristgerecht gerügt worden (act. 24 N. 990).

Zur Verjährung der Mängelrechte: Da die erste Ersatzneubaute (ein Gebäudeteil des Gebäudes AF._____) am 15. Februar 2012 abgenommen worden sei, wären die Ansprüche der Klägerin frühestens am 15. Februar 2017 verjährt gewesen. Indes hätten die Beklagten 1, 2 und 3 am 2. Februar bzw. 7. Februar 2017 Verjährungsverzichtserklärungen unterzeichnet (act. 3/332–333). Diese Verjährungsverzichtserklärungen hätten die Verjährungsfrist bis und mit 31. Januar 2018 verlängert. Mit Anhängigmachen der Klage am 11. Dezember 2017 sei die Verjährungsfrist gewahrt (act. 1 N. 759 f., N. 804).

5.1.3.2. Beklagte 1

Zum Lauf der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist): Im Gegensatz zur Klägerin macht die Beklagte 1 geltend, dass in sich geschlossene vollendete Werkteile i.S.v. von Art. 157 Abs. 1 Teilsatz 2 SIA-Norm 118 abgenommen worden seien (act. 28 N. 233 ff.). Bei sämtlichen Abnahmeprotokollen sei die Rubrik "Abnahme eines in sich geschlossenen Werkteils" angekreuzt worden (act. 28 N. 235; act. 3/10–11; act. 3/24–25; act. 3/27). Ausgehend von den Daten der Abnahmen seien auch die 2-Jahres-Garantieabnahmen gestaffelt erfolgt (act. 28 N. 236). Entsprechend habe zwischen den Parteien eine Abrede über die Abnahme von in sich geschlossenen vollendeten Werkteilen bestanden (act. 28 N. 240). Damit müsse die Garantiefrist (Rügefrist) für jede Abnahme separat berechnet werden (act. 28 N. 241).

Zur Verjährungseinrede: Die Verjährungsfrist habe für jede Abnahme eines in sich geschlossenen vollendeten Werkteils separat zu laufen begonnen. Für die Gebäude AF._____ und AE._____-graben sei die Verjährungsunterbrechung mit Anhängigmachen der Klage am 11. Dezember 2017 zu spät erfolgt (act. 28 N. 242).

Zur mangelnden Substantiierung der Mängelrügen: Die Klägerin habe ihre Mängelrügen nicht ausreichend substantiiert. Namentlich sei es bei einem Werk, das eine Vielzahl von Nasszellen und Balkons umfasse, erforderlich, die Mängelrügen mit exakten Orts- und Lagebezeichnungen zu versehen (act. 28 N. 243 f.). Die Mängelrüge vom 8. Mai 2012 habe sich auf das Gebäude AF._____, das über 60 Balkons verfüge, bezogen. Entsprechend sei unklar, an welchen Balkons bzw. in welchen Bereichen sich diese Feuchtigkeitsflecken befunden hätten (act. 28 N. 248).

Zu den verspäteten Mängelrügen bzw. verwirkten Mängelrechten: Das Gutachten 1 des Fachexperten AH._____ datiere vom 8. Mai 2014 und sei vor Ablauf der Garantiefrist (Rügefrist) erstellt worden. Es habe sich indes lediglich auf drei Wohnungen bezogen, die der Fachexperte AH._____ besichtigt habe. Die weiteren Gutachten 2 (vom 29. Dezember 2014) und 3 (29. Juni 2015) seien erst nach Ablauf der Garantiefrist (Rügefrist) entstanden (act. 14 N. 59). Die Mängelrechte seien diesbezüglich verwirkt, da die Klägerin die in den Gutachten 2 und 3 verzeichneten Mängel erst mit Verspätung gerügt habe (act. 14 N. 59). Die behaupteten Mängelrügen anlässlich der Begehung vom 28. Oktober 2015 seien sodann verspätet erfolgt, und zwar unabhängig davon, ob von der Abnahme des vollendeten Gesamtwerks oder in sich geschlossener vollendeter Werkteile ausgegangen werde (act. 28 N. 232). Die Protokolle des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 seien schliesslich der Beklagten 1 erst mit der Klage zugestellt worden. Entsprechend seien sämtliche darin dokumentierten Mängel nicht fristgerecht gerügt worden (act. 14 N. 57). Den Mängelrügen vom Mai/Juni 2012 sei überdies zu entnehmen, dass an den Balkons diverse Mängel bestanden hätten. Entsprechend seien diese Mängel vor der Abnahme der Gebäude AD._____-strasse und AE._____-graben bekannt gewesen. Gemäss Art. 163 Abs. 2 SIA-Norm-118 würden offensichtliche Mängel bereits bekannten Mängeln gleichgestellt. Im Abnahmeprotokoll seien diese Mängel indes nicht mehr vermerkt, weshalb die diesbezüglichen Mängelrechte verwirkt seien (act. 28 N. 259).

5.1.3.3. Beklagte 2 und 3

Die Beklagten 2 und 3 stellen sich auf den Standpunkt, dass sämtliche Mängelrügen rechtzeitig, präzise und genügend substantiiert erfolgt seien (act. 30 N. 250).

5.1.4. Würdigung

5.1.4.1. Garantiefrist (Rügefrist)

Die generellen Bedingungen (Bestandteil des Werkvertrags vom 5./6./27.10.2011) (act. 3/3) gehen gemäss Ziff. 1.2 (generelle Bedingungen Ziff. 1.2 S. 1) der SIA-Norm 118 vor. Ziff. 3.10.1 der generellen Bedingungen hält fest, dass in sich geschlossene Werkteile nur abgenommen werden können, sofern der Werkvertrag dies vorsieht oder der Bauherr hierzu seine schriftliche Zustimmung gibt (act. 3/3 [generelle Bedingungen Ziff. 3.10.1 S. 8]).

Die Abnahmen der Gebäude AF._____ fanden unbestrittenermassen am 15. Februar 2012, am 20. März 2012 und am 21. März 2012 statt (act. 1 N. 756; act. 3/10–11; act. 3/13). Die Abnahmen der Gebäude AE._____-graben fanden unbestrittenermassen am 26. September 2012, am 30. Oktober 2012 und am 31. Oktober 2012 statt (act. 1 N. 757; act. 3/24–25). Die Abnahmen der Gebäude AD._____-strasse fanden schliesslich unbestrittenermassen am 17. Dezember 2012 statt (act. 1 N. 758; act. 3/27). In den Abnahmeprotokollen ist jeweils die Rubrik "Abnahme eines in sich geschlossenen Bauteils" und nicht "Abnahme des gesamten Bauobjekts" angekreuzt. Sämtliche Abnahmeprotokolle wurden sodann seitens der Bauleitung (Beklagte 2) unterzeichnet. Entsprechend fragt sich, ob die Klägerin (Bauherrin) – vertreten durch die Beklagte 2 (Bauleitung) – ihre schriftliche Zustimmung zur Abnahme von in sich geschlossenen Werkteilen erteilt hatte. Damit hätte gemäss Art. 172 Abs. 2 SIA-Norm 118 die Garantiefrist (Rügefrist) gesondert für jeden in sich geschlossenen Werkteil zu laufen begonnen. Diese Frage kann hier indes offenbleiben. Ziff. 3.11.1 der generellen Bedingungen sieht in Abweichung von Art. 172 Abs. 2 SIA-Norm 118 vor, dass die Garantiefrist (Rügefrist) (und Verjährungsfrist) mit der Abnahme des gesamten schlüsselfertigen Bauwerks durch den Bauherrn zu laufen beginne. Demnach ist für den Fristenlauf die (letzte) Abnahme des Gebäudes AD._____-strasse am 17. Dezember 2012 massgeblich. Entsprechend ist die Garantiefrist (Rügefrist) für sämtliche Ersatzneubauten AF._____, AE._____-graben und AD._____-

strasse – wie von der Klägerin geltend gemacht – einheitlich am 17. Dezember 2014 abgelaufen.

5.1.4.2. Verjährungseinrede

Die erste Ersatzneubaute wurde unbestrittenermassen am 15. Februar 2012 und die letzte am 17. Dezember 2012 abgenommen (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 5.1.2). Gemäss Art. 180 Abs. 1 SIA-Norm 118 i.V.m. Ziff. 3.11.1 der generellen Bedingungen (act. 3/3 [generelle Bedingungen Ziff. 3.11.1 S. 9]) wären die Mängelrechte am Montag, 18. Dezember 2017 (Tag der letzten Abnahme: 17. Dezember 2012) (Art. 132 Abs. 2 i.V.m. Art. 78 OR), verjährt gewesen. Selbst wenn auf die erste Abnahme vom 15. Februar 2012 abgestellt würde, wären die Mängelrechte frühestens am 15. Februar 2017 verjährt gewesen. Die Klägerin legt Verjährungseinredeverzichtserklärungen der Beklagten 1, 2 und 3 ins Recht (act. 3/332–333). Gemäss diesen Erklärungen war der Verzicht auf die Verjährung sowie auf die Verjährungseinrede befristet bis und mit 31. Januar 2018. Die Beklagte 1 unterzeichnete die Verjährungseinredeverzichtserklärung am 2. Februar 2017 (act. 3/332), die Beklagten 2 und 3 unterzeichneten sie sodann am 7. Februar 2017 (act. 3/333). Unter dem alten Recht abgegebene Verjährungseinredeverzichtserklärungen bleiben auch unter dem seit dem 1. Januar 2020 geltenden Recht gültig (Art. 49 Abs. 4 SchIT ZGB). Da die Verzichtserklärungen der Beklagten 1, 2 und 3 schriftlich erfolgt sind, wären sie überdies auch in Anwendung des neuen Rechts gültig (Art. 141 Abs. 1^{bis} OR). Die Klägerin machte die Klage am 11. Dezember 2017 anhängig (vgl. act. 1). Damit wurde die Verjährung vor dem 31. Januar 2018 unterbrochen (Art. 135 Ziff. 2 OR). Die Beklagte 1 äussert sich nicht zu diesen Verjährungseinredeverzichtserklärungen. Die Verjährungseinrede der Beklagten 1 greift entsprechend nicht durch.

5.1.4.3. Rüge der behaupteten Primärmängel

Vor Ablauf der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist) rügte die Klägerin (vertreten durch die Beklagte 2) mit Schreiben vom 8. Mai 2012 (act. 3/15), vom 30. Mai 2012 (act. 3/16), vom 25. Juni 2012 (act. 3/19), vom 9. Juli 2012 (act. 3/20), vom 17. September 2012 (act. 3/23), vom 25. Februar 2013 (act. 3/28), vom 27. August 2013 (act. 3/29), vom 27. September 2013 (act. 3/30)

sowie vom 17. Dezember 2014 (act. 3/43) mehrfach die mangelhaften Abdichtungen an den Balkonabläufen bei den Gebäuden AF._____, AD._____-strasse und AE._____-graben. In den Abnahmeprotokollen der Gebäude AE._____-graben (26. September 2012; 30. Oktober 2012) (act. 1 N. 45 ff.; act. 3/24–26) und AD._____-strasse (17. Dezember 2012) (act. 1 N. 48 ff.; act. 3/27), die nach den Mängelrügen vom 8. Mai 2012 (act. 3/15), 30. Mai 2012 (act. 3/16), vom 25. Juni 2012 (act. 3/19) und vom 17. September 2012 (act. 3/23) verfasst worden sind, sind diese Mängel nicht mehr verzeichnet. Es fragt sich, ob die Mängelrechte betreffend die mangelhaft abgedichteten Balkonabläufe für die Gebäude AD._____-strasse und AE._____-graben dadurch verwirkt sind (vgl. Art. 163 Abs. 2 SIA-Norm 118). Da die Bauleitung diese Mängel vor der Abnahme indes mehrfach gerügt hatte, war nach Massgabe von Treu und Glauben sämtlichen Parteien bekannt, dass in Bezug auf die Balkon- und Notabläufe Probleme bestanden. Diese Mängel mussten nicht erneut im Abnahmeprotokoll aufgeführt werden. Damit geht der Einwand der Beklagten 1 fehl, wonach die Mängelrechte in Bezug auf die Balkons der Gebäude AD._____-strasse und AE._____-graben verwirkt seien (act. 14 N. 20; act. 28 N. 249). Entsprechend wurden die mangelhaft abgedichteten Balkon- und Notabläufe der Gebäude AE._____-graben, AD._____-strasse und AF._____ rechtsgenügend gerügt.

Die Klägerin macht sodann geltend, anlässlich der Besprechung vom 19. August 2014 sämtliche Mängel (behauptete Primärmängel) (Nasszellen: Abdichtungsbänder nicht angebracht, Flächenabdichtungen nicht oder ungenügend aufgetragen, unzulässige Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten; Balkons: Abdichtungen bei den Balkon- und Notabläufen nicht plangemäss vorgenommen, Abdichtungsmassnahmen ungenügend ausgeführt, falsches Verfahren beim Verlegen der Bodenplatten) gegenüber der Beklagten 1 mündlich gerügt zu haben (act. 24 N. 973 f.). Damit wären diese Rügen noch innerhalb der Garantiefrist (Rügefrist) (Ablauf: 17. Dezember 2014) erfolgt. Die Beklagte 1 bestreitet diese Vorbringen der Klägerin nicht. Sie weist lediglich darauf hin, dass die von der Klägerin geltend gemachten Mängel nicht vorhanden gewesen seien, da anlässlich der Bauabnahmen keine wesentlichen Mängel protokolliert worden seien (act. 28 N. 231). Bei diesen Mängeln (behauptete Primärmängel) handelt es sich um

Mängel, die anlässlich der Abnahmen für die Bauleitung nicht ohne Weiteres erkennbar oder gar offensichtlich waren, zumal die Klägerin diesbezüglich den Fachexperten AH. _____ für vertiefte Untersuchungen aufbieten musste. Mangels hinreichenden Bestreitens seitens der Beklagten 1 sind die Mängel bei den Nasszellen und den Balkons (behauptete Primärmängel) als fristgerecht gerügt zu betrachten. Entsprechend kann auch offen bleiben, ob die Beklagte 1 mit Schreiben vom 5. Juni 2015 (act. 25/6) in Bezug auf sämtliche bis zu diesem Zeitpunkt erfolgten Mängelrügen auf den Einwand der verspäteten Mängelrüge verzichtet hatte. Damit ist auch irrelevant, ob die Klägerin anlässlich der Besprechung vom 28. Oktober 2015 (nach Ablauf der Garantiefrist [Rügefrist]) die streitgegenständlichen Mängel (behauptete Primärmängel) erneut gerügt hatte (vgl. act. 24 N. 976).

5.1.4.4. Rüge der Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel)

Die Klägerin macht in Bezug auf die Balkons die folgenden Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) geltend: Horizontal- und Vertikalrisse, Wölbungen, Ausblühungen, rötliche und weissliche Verfärbungen, undefinierbare Schattierungen, Abblätterungen, Feuchtflecken sowie Tropfspuren. In Bezug auf die Nasszellen sind es Risse in den Zementfugen, abgelöste Kittfugen, gerissene Plattenfugen, Fugenabrisse im Bereich der Lavabos, hohllagige Platten, sichtbare Fermacell-Platten, sich ablösende Fliesen, beschädigte Wandplatten, Rahmenbildungen hinter den Fliesen, (starke) Schimmelbildungen hinter dem Plattenbelag, Schimmel auf den Gipsfaserplatten, Feuchtigkeit und Schimmel im Untergrund, Feuchtigkeitsschäden in der Unterkonstruktion sowie Fugenverfärbungen. Wie vorstehend gezeigt, konnte der (natürliche) Kausalzusammenhang zwischen den behaupteten Primär- und Sekundärmängeln mangels rechtsgenügender Behauptungen nicht erstellt werden (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 4.5.2). Wie sogleich zu zeigen sein wird, wurden diese Schadensbilder überdies zu einem grossen Teil nicht rechtzeitig gerügt bzw. sind die diesbezüglichen Mängelrechte verwirkt.

Zu den Nasszellen: Innerhalb der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist) (Ablauf: 17. Dezember 2014) rügte die Beklagte 2 in Vertretung der Klägerin mit Schreiben

vom 10. Februar 2014 lose Platten im Bereich der Ablagen über den Badewannen und Lavabos sowie gerissene Fugen "in mehreren Wohnungen" (act. 1 N. 54; act. 3/31). Die Beklagte 1 erachtet diese Mängelrüge, namentlich, was die Lage der Mängel betrifft, als nicht hinreichend substantiiert (act. 14 N. 28). Die Anforderungen an die Substantiierung einer Mängelrüge richten sich nach den konkreten Umständen. Vorliegend besteht das Werk aus den Ersatzneubauten, die mehrere Gebäude und zahlreiche Wohnungen umfassen. Die Klägerin (vertreten durch die Beklagte 2) hätte zwar in Anbetracht dieser Umstände die Lage dieser Mängel präziser – etwa unter Bezeichnung der betroffenen Wohnung – angeben müssen. Indes wäre nach Massgabe von Treu und Glauben die Beklagte 1 verpflichtet gewesen, sich eigenständig mittels Rückfragen um präzisierende Angaben zu bemühen. Hinzu kommt, dass in den Abnahmeprotokollen vom 15. Februar 2012/20. März 2012/21. März 2012 (Gebäude AF._____) (act. 3/10–13), vom 26. September 2012/30. Oktober 2012 (Gebäude AE._____-graben) (act. 3/24–26) und vom 17. Dezember 2012 (Gebäude AD._____-strasse) (act. 3/27) bereits schadhafte Keramikplatten sowie mangelhafte Fugen mit exakter Ortsangabe dokumentiert wurden. Die Beklagte 1 bringt zwar vor, nur die Abnahmeprotokolle vom 26. September 2012 (Gebäude AE._____-graben) (act. 24) und vom 17. Dezember 2012 (Gebäude AD._____-strasse) (act. 27) unterzeichnet zu haben (act. 14 N. 21). An späterer Stelle beruft sie sich wiederum auf von ihr nicht unterzeichnete Abnahmeprotokolle und macht in Bezug auf sie die Rechtswirkungen von Art. 163 Abs. 2 SIA-Norm 118 (unwiderlegbare Vermutung) geltend (act. 28 N. 263; act. 3/25). Dieses Prozessverhalten ist treuwidrig, weshalb sich die Beklagte 1 auch die nicht von ihr unterzeichneten Abnahmeprotokolle entgegenhalten lassen muss. Entsprechend hat die Klägerin die losen Platten im Bereich der Ablagen über den Badewannen, die schadhafte Keramikplatten und die gerissenen Fugen rechtzeitig gerügt.

Fachexperte AH._____ erstellte sodann in seinem Gutachten 2 vom 29. Dezember 2014 (nach Ablauf der zweijährigen Garantiefrist [Rügefrist]) ein Mängelinventar für sämtliche Nasszellen (act. 3/44). Die Klägerin macht geltend, gestützt auf die Erkenntnisse des Gutachtens 2 die Beklagte 1 mit Schreiben vom 27. Mai 2015 auf ihre Verantwortung hingewiesen zu haben (act. 1 N. 67;

act. 3/47). Allerdings ist diese Mängelrüge sehr pauschal gehalten; die Klägerin spezifiziert darin keine Schadensbilder. Da die zweijährige Garantiefrist (Rügefrist) am 17. Dezember 2014 abgelaufen war, hätte die Klägerin sodann mit dieser Rüge nicht bis am 27. Mai 2015 zuwarten dürfen (vgl. act. 28 N. 256). Sie macht denn auch nicht geltend, das Gutachten 2 samt Mängelinventar der Beklagten 1 im Sinne einer Mängelrüge unverzüglich zugestellt zu haben (vgl. act. 1 N. 67). Schliesslich verfängt auch der Einwand der Klägerin nicht, die Beklagte 1 habe mit Schreiben vom 5. Juni 2015 stillschweigend auf den Einwand der verspäteten Mängelrüge verzichtet. Darin sichert die Beklagte 1 zwar zu, Nachbesserungsarbeiten bei den Nasszellen und Balkons vorzunehmen (vgl. dazu das Urteil 4A_256 des Bundesgerichts vom 10. September 2018, E. 3.2.2). Doch ist weder dem Schreiben vom 27. Mai 2015 noch dem Schreiben vom 5. Juni 2015 zu entnehmen, auf welche der zahlreichen Mängel sich die Parteien im Einzelnen beziehen. Da die Klägerin nicht geltend macht, das Gutachten 2 der Beklagten 1 zugestellt zu haben, kann sich das Schreiben der Beklagten 1 vom 5. Juni 2015 nicht auf die darin dokumentierten Mängel beziehen. Entsprechend wurden sämtliche der im Gutachten 2 festgestellten Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) betreffend die Nasszellen – abgesehen von den bereits gerügten mangelhaften Platten und gerissenen Fugen – nicht rechtzeitig gerügt.

Die Klägerin rügte sodann ausserhalb der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist) im Anschluss an die Begehung vom 28. Oktober 2015 mit Schreiben vom 30. Oktober 2015 gegenüber den Beklagten 1, 2 und 3 Rahmenbildungen an den Wandplatten bei der verputzten Betonwand hinter der Badewanne in der Wohnung AF. 7, 4. OG links (act. 1 N. 75; act. 3/53–54). Da diese Mängelrüge unmittelbar nach der Entdeckung der (verdeckten) Mängel am 28. Oktober 2015 ergangen ist, ist diese Mängelrüge rechtzeitig erfolgt (vgl. Art. 179 Abs. 2 SIA-Norm 118).

Der Grossteil der mit dieser Klage geltend gemachten Schadensbilder betreffend die Nasszellen, nämlich die abgelösten Kittfugen, die sichtbaren Fermacell-Platten, die Rahmenbildungen hinter den Fliesen (in weiteren Wohnungen), die (starken) Schimmelbildungen hinter dem Plattenbelag, der Schimmel auf den Gipsfaserplatten, Feuchtigkeit und Schimmel im Untergrund allgemein, die Feuch-

tigkeitsschäden in der Unterkonstruktion sowie die Fugenverfärbungen wurden mittels der von der H._____ AG im Rahmen der Sanierung erstellten Fotodokumentation (act. 25/3–5) sowie des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 (act. 3/60–69) dokumentiert. Diese Beweismittel sind unbestrittenermassen erst nach Ablauf der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist) entstanden. Die Klägerin macht nicht geltend, den amtlichen Befund sowie die Fotodokumentation der Beklagten 1 unverzüglich nach Erstellung in Verbindung mit einer Mängelrüge zugestellt zu haben (vgl. act. 1 N. 71 f., N. 77 f.; act. 24 N. 7). Die Beklagte 1 wendet zurecht ein, dass die diesbezüglichen Mängelrechte verwirkt seien, da ihr diese Befunde erst mit der Klage bzw. Replik mitgeteilt worden seien (act. 14 N. 57). Die Klägerin hat die vorgenannten Schadensbilder – und damit ein erheblicher Teil der behaupteten Sekundärmängel – nie gerügt. Die Rüge von Primärmängeln umfasst nicht automatisch später allenfalls auftretende Sekundärmängel. Da es sich rechtlich um separate Mängel handelt, müssen sie nach Entdeckung ihrerseits gerügt werden. Damit befreite auch das von der Klägerin behauptete verzögerte Auftauchen der Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) sie nicht davon, diese unverzüglich zur Rüge zu bringen (act. 24 N. 1019; act. 35 N. 156). Schliesslich ist für diese Schadensbilder das Schreiben der Beklagten 1 vom 5. Juni 2015 (act. 25/6), worin sie gemäss Darstellung der Klägerin auf den Einwand der verspäteten Mängelrüge verzichtet hatte, irrelevant. Wurden diese Schadensbilder doch grösstenteils erst mit dem zeitlich nachgelagerten amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 bzw. der zeitlich nachgelagerten Fotodokumentation der H._____ AG dokumentiert.

Zu den Balkons: Innerhalb der zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist) (Ablauf: 17. Dezember 2014) rügte die Beklagte 2 in Vertretung der Klägerin mit Schreiben vom 8. Mai 2012 Feuchtigkeitsflecken an den Brüstungen der Balkons des Gebäudes AF._____ (act. 1 N 32; act. 3/15). Mit Schreiben vom 25. Juni 2012 rügte sie erneut Wasserflecken an den Brüstungen der Balkons des Gebäudes AF._____ (act. 1 N. 38; act. 3/19). Schliesslich rügte sie mit Schreiben vom 25. Februar 2013 Feuchtigkeitsflecken an den Brüstungen einiger Balkons des Gebäudes AE._____-graben (act. 1 N. 51; act. 3/28). Entsprechend wurden die

Feuchtigkeitsflecken an den Brüstungen der Balkons AF._____ und AE._____-graben rechtsgenügend gerügt.

Die übrigen in dieser Klage geltend gemachten Schadensbilder betreffend die Balkons, etwa die Horizontal- und Vertikalrisse, die Wölbungen, die Ausblühungen, die rötlichen und weisslichen Verfärbungen, die undefinierbaren Schattierungen, die Abblätterungen sowie die Tropfspuren, die mittels des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 und der Fotodokumentation der H._____ AG dokumentiert wurden, sind – wie vorstehend erwähnt – nie gerügt worden. Wie ebenso vorstehend ausgeführt, wurden die im Gutachten 2 des Fachexperten AH._____ vom 29. Dezember 2014 festgehaltenen Schadensbilder betreffend die Balkons – mit Ausnahme der Feuchtigkeitsflecken an den Brüstungen der Balkons der Gebäude AE._____graben und AF._____ – nicht rechtsgenügend gerügt.

5.2. Nachbesserung und Ersatzvornahme

5.2.1. Rechtliches

5.2.1.1. Mängelrechte

Gemäss Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 SIA-Norm 118 hat der Besteller zunächst einzig das Recht, vom Unternehmer die Beseitigung des Mangels innerhalb angemessener Frist zu verlangen (Nachbesserung). Es besteht mithin – im Gegensatz zum gesetzlichen Mängelrecht – ein Vorrang des Nachbesserungsrechts (GAUCH, a.a.O., N. 2658). Soweit der Unternehmer Mängel innerhalb der vom Besteller angesetzten Frist nicht behebt, ist letzterer berechtigt, nach seiner Wahl u.a. weiterhin auf der Verbesserung zu beharren. Dies kann er jedoch nur dann, wenn die Verbesserung im Verhältnis zu seinem Interesse an der Mängelbeseitigung nicht übermässige Kosten verursacht (vgl. Art. 368 Abs. 2 OR). Der Besteller kann ebenfalls einen dem Minderwert des Werks entsprechenden Abzug von der Vergütung machen (Minderung; Art. 169 Abs. 1 Ziff. 2 SIA-Norm 118) oder aber vom Vertrag zurücktreten, sofern die Entfernung des Werks nicht mit unverhältnismässigen Nachteilen für den Unternehmer verbunden ist und die Annahme dem Besteller nicht zugemutet werden kann (Rücktritt; Art. 169 Abs. 1 Ziff. 3 SIA-Norm 118). Die Verbesserung kann der Besteller statt durch den Unternehmer auch

durch einen Dritten ausführen lassen oder sie selbst vornehmen (Ersatzvornahme), beides auf Kosten des Unternehmers. Hat sich der Unternehmer ausdrücklich geweigert, eine Verbesserung vorzunehmen, oder ist er hierzu offensichtlich nicht imstande, so stehen dem Besteller die Mängelrechte gemäss Ziff. 1–3 schon vor Ablauf der Verbesserungsfrist zu (Art. 169 Abs. 2 SIA-Norm 118). Dabei muss die Weigerung des Unternehmers "entschieden" sein, was etwa dann der Fall ist, wenn der Unternehmer die Mängelbeseitigung ernsthaft und endgültig verweigert. Das Motiv der Verweigerung ist dabei irrelevant. Auch genügt es, dass der Unternehmer das Vorliegen des Mangels oder seine Mängelhaftung strikte bestreitet (GAUCH, a.a.O., N. 1800). Solange der Besteller aber keine Frist setzt, liegt in der Untätigkeit des Unternehmers an sich keine Weigerung (Urteil 4A_511/2014 des Bundesgerichts vom 4. März 2015, E. 5.4.2). Indes kann die Untätigkeit im Zusammenspiel mit weiteren Sachverhaltselementen darauf schliessen lassen, dass der Unternehmer die Nachbesserung verweigert (Urteil 4A_151/2016 des Bundesgerichts vom 21. Juni 2016, E. 3.2.3).

Ein Besteller, der die Regel von Art. 169 Abs. 1 SIA-Norm 118 missachtet, indem er einen Mangel selber beseitigt oder durch einen Dritten beseitigen lässt, ohne dem Unternehmer zunächst eine angemessene Frist anzusetzen und deren Ablauf abzuwarten, handelt auf eigene Kosten und Gefahr (BGE 116 II 450 E. 2b/bb S. 453 f.; GAUCH, a.a.O., N. 2665).

5.2.1.2. Gestaltungsrecht

Das Nachbesserungsrecht ist ein Gestaltungsrecht. Übt der Besteller das Nachbesserungsrecht aus, indem er gegenüber dem Unternehmer Nachbesserung verlangt, entsteht die Nachbesserungsschuld des Unternehmers. Aus der Erklärung des Bestellers muss indes hervorgehen, für welchen konkreten Mangel er Nachbesserung verlangt, damit der Unternehmer weiss, welchen Mangel er beseitigen muss (BRÄNDLI, Die Nachbesserung im Werkvertrag, Diss. Zürich/St. Gallen 2007, N. 437 f.). Das Nachbesserungsrecht ist im Grundsatz bedingungsfeindlich (siehe BRÄNDLI, a.a.O., N. 446 f.). Die Ausübung des Nachbesserungsrechts ist sodann unwiderruflich. Übt der Besteller das Nachbesserungsrecht aus, so ist er an diese Erklärung gebunden (BRÄNDLI, a.a.O., N. 448).

5.2.1.3. Kosten der Ersatzvornahme

Liegen die Voraussetzungen für eine Ersatzvornahme vor (Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 Satz 2 SIA-Norm 118), kann der Besteller die Drittverbesserung ausführen lassen und die ihm entstandenen Kosten beim Unternehmer zurückverlangen (Kostenrückerstattungsanspruch) (Art. 170 Abs. 1 SIA-Norm 118). Der Ersatz der Kosten dieser Erfüllung stellt ein Aufwendungsersatz dar (GAUCH, a.a.O., N. 870 f.; KOLLER, in: Berner Kommentar zum Obligationenrecht. Band VI. Der Werkvertrag: Art. 363–366 OR, Bern 1998, Art. 366 N. 503). Der Anspruch auf Aufwendungsersatz richtet sich auf Ersatz der Kosten, die der Besteller nach pflichtgemäsem Ermessen auf sich nimmt, um den vertragskonformen Zustand des Werks durch einen Dritten herbeizuführen (vgl. das Urteil 4A_692/2015 des Bundesgerichts vom 1. März 2017, E. 4.4). Zwar geht das Risiko von Mehrkosten, die sich aus Ersatzvornahmen ergeben, zu Lasten des Unternehmers. Insbesondere trägt der Unternehmer das "Werkstattribisiko", dass ein Ersatzunternehmer trotz sorgfältiger Auswahl durch den Besteller zu teuer oder zu unwirtschaftlich arbeitet (GAUCH, a.a.O., N. 1814). Die Kosten umfassen neben dem Aufwand für die eigentliche Mängelbeseitigung auch die damit verbundenen Begleitkosten für Vorbereitungs- und Wiederherstellungsarbeiten (BGE 111 II 173 E. 5 S. 174). Indes gelten Nachbesserungskosten als übermässig, wenn sie in einem Missverhältnis zum Nutzen stehen, den die Nachbesserung für den Besteller hat (so das Urteil 4A_307/2010 des Bundesgerichts vom 14. Oktober 2010, publ. in: Jusletter 6. Februar 2012, S. 18 f.).

Der Anspruch auf Kostenrückerstattung entsteht mit dem Niederschlag der Kosten im Vermögen des Bestellers und wird mit der Zahlung des Werklohns durch den Besteller an den Zweitunternehmer fällig; und zwar bereits bei Abschlagszahlungen (Akontozahlungen) (Art. 75 OR). Der Umfang des Kostenersatzes richtet sich dabei nach dem Werklohn, den der Besteller dem Zweitunternehmer bezahlen muss.

5.2.1.4. Mangelfolgeschaden

Ist wegen eines Mangels ein Schaden (Mangelfolgeschaden) entstanden, so steht dem Besteller neben und ausser den Rechten nach Art. 169 SIA-Norm 118 das

Recht auf Schadenersatz nach Massgabe der Art. 368 und Art. 97 ff. OR zu. Jedoch hat er kein Recht, Schadenersatz gemäss Art. 97 ff. OR anstelle der Mängelrechte nach Art. 169 SIA-Norm 118 geltend zu machen (Art. 171 Abs. 1 SIA-Norm 118). Der Unternehmer ist von der Ersatzpflicht befreit, wenn er nachweist, dass ihn kein Verschulden trifft (Art. 97 OR) (Art. 171 Abs. 2 SIA-Norm 118). Das Recht auf Ersatz des Mangelfolgeschadens tritt kumulativ zum Wandelungs-, Minderungs- und Nachbesserungsrecht hinzu (GAUCH, a.a.O., N. 1850).

Der Mangelfolgeschaden wird durch einen Werkmangel des abgelieferten Werks verursacht. Er ist indes nicht im Werkmangel selbst begründet. Vielmehr tritt er als "weitere" Folge des Werkmangels hinzu (GAUCH, a.a.O., N. 1864). Vorausgesetzt ist, dass ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Werkmangel und dem geltend gemachten Mangelfolgeschaden besteht. Dem Unternehmer dürfen nur Schäden zugerechnet werden, für die der konkrete Werkmangel eine adäquate Ursache bildet, indem er nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet ist, einen Schaden der eingetretenen Art herbeizuführen (GAUCH, a.a.O., N. 1885; vgl. auch BGE 123 III 110 E. 3a S. 112).

Unterlässt es der Bauherr, vor Ablauf der Rügefrist entdeckte Mängel zu rügen, so verwirkt der Bauherr seine Mängelrechte (Art. 169–171 SIA-Norm 118), auch das Recht auf Ersatz des Mangelfolgeschadens (GAUCH, a.a.O., N. 2706; vgl. ferner N. 2160).

5.2.1.5. Behauptungs- und Beweislast

Die Behauptungs- und Beweislast für das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen, die den Besteller zur Ausübung der Mängelrechte i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 SIA-Norm 118 – namentlich zur Ersatzvornahme i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 Satz 2 – ermächtigen, liegt beim Besteller. Auch für den Umfang der einzelnen Mängelbehebungskosten sowie für den Mangelfolgeschaden trägt der Besteller die Beweislast (vgl. Art. 8 ZGB).

5.2.2. Parteivorbringen

5.2.2.1. Klägerin

Die Klägerin macht geltend, mit den Mängelrügen vom 8. Mai 2012 (act. 3/15), vom 30. Mai 2012 (act. 3/16), vom 25. Juni 2012 (act. 3/19), vom 9. Juli 2012 (act. 3/20), vom 17. September 2012 (act. 3/23), vom 25. Februar 2013 (act. 3/28), vom 27. August 2013 (act. 3/29), vom 27. September 2013 (act. 3/30), vom 10. Februar 2014 (act. 3/31), vom 27. Mai 2015 (act. 3/47) und vom 30. Oktober 2015 der Beklagten 1 jeweils eine angemessene Nachfrist zur Behebung der jeweils gerügten Mängel angesetzt zu haben (act. 1 N. 698 ff.; act. 24 N. 1092). Die Beklagte 1 habe sämtliche dieser Nachfristen verstreichen lassen und damit ihren Nachbesserungsanspruch verwirkt (act. 24 N. 1092). Namentlich mit Schreiben vom 27. Mai 2015 habe sie (vertreten durch ihren vormaligen Rechtsvertreter) der Beklagten 1 eine Frist i.S.v. Art. 169 Abs. 1 SIA-Norm 118 bis am 5. Juni 2015 angesetzt, um zu bestätigen, dass die Beklagte 1 die Nachbesserungsarbeiten bei sämtlichen Balkons und Nasszellen ausführen werde (act. 24 N. 1100; act. 3/47). Die Beklagte 1 habe in der Folge mit Antwortschreiben vom 5. Juni 2015 (act. 25/6) zwar zugesichert, die Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen. Sie habe in der Folge aber wiederum nichts unternommen (act. 24 N. 1101). Dieses passive Verhalten sei mit der Verweigerung der Nachbesserung gleichzusetzen (act. 24 N. 1106). Damit habe sie ihr Nachbesserungsrecht endgültig verwirkt (act. 24 N. 1102, N. 1110 f.). Im Anschluss an die Besprechung vom 28. Oktober 2015 habe die Klägerin die Beklagte 1 mit Schreiben vom 30. Oktober 2015 nochmals unverbindlich darauf hingewiesen, dass sie für Nachbesserungsarbeiten allenfalls berücksichtigt werden könne (act. 24 N. 1114 f.; act. 3/52; act. 3/54). Auch anlässlich nachfolgender Vergleichsgespräche sei der Beklagten 1 zu keinem Zeitpunkt eine formelle Frist zur Nachbesserung angesetzt worden (act. 24 N. 1118 ff.). Damit sei die Klägerin im Sommer 2016 rechtmässig zur Ersatzvornahme geschritten (act. 24 N. 1102).

5.2.2.2. Beklagte 1

Die Beklagte 1 macht dagegen geltend, die Klägerin habe ihr gegenüber nie auf Nachbesserung i.S.v. Art. 169 Abs. 1 SIA-Norm 118 verzichtet. Sie habe stetig darauf beharrt, dass die Beklagte 1 Nachbesserungsarbeiten vornehme (act. 14 N. 104). Die Klägerin habe ihr immer wieder eine neue Frist zur Nachbesserung angesetzt und sie auch anlässlich der Vergleichsgespräche im Glauben gelassen,

Nachbesserungsarbeiten vornehmen zu können (act. 14 N. 115). Namentlich sei im Protokoll der Besprechung vom 28. Oktober 2015 festgehalten worden, dass sich die Beklagte 1 an den Sanierungsarbeiten beteiligen werde (act. 14 N. 108). Im darauffolgenden Schreiben vom 30. Oktober 2015 habe die Klägerin sie sodann aufgefordert, sich für Nachbesserungsarbeiten zur Verfügung zu halten. Die Klägerin habe ihr in Aussicht gestellt, sie betreffend das Instandsetzungskonzept und die Terminierung zu kontaktieren (act. 14 N. 109; act. 28 N. 273; act. 3/54). Zudem ergebe sich aus dem Schreiben der Klägerin vom 22. April 2016 sowie aus dem Mailverkehr zwischen den Parteien, dass die Klägerin auf der Nachbesserung beharrt habe (act. 14 N. 110 f.; act. 3/55). Dem Protokoll der gemeinsamen Besprechung vom 24. Juni 2016 sei weiter zu entnehmen, dass die Beklagte 1 die Nachbesserungsarbeiten eingeplant habe (act. 14 N. 112 f.; act. 15/4). Aus dem Werkvertrag BKP 282.4 Keramische Wand- und Bodenbeläge vom 13. Juli 2016 zwischen der Klägerin und der L. _____ AG ergebe sich schliesslich, dass die Beklagte 1 für Nachbesserungsarbeiten an 32 Nasszellen vorgesehen gewesen sei (act. 14 N. 114; act. 28 N. 275).

5.2.2.3. Beklagte 2 und 3

Die Beklagten 2 und 3 äussern sich nicht zur Nachbesserung und zur ersatzvornahmeweisen Mängelbehebung, da dies das Vertragsverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten 1 betrifft (vgl. act. 30 N. 252).

5.2.3. Würdigung

5.2.3.1. Frist zur Nachbesserung

Der Klägerin obliegt die Behauptungs- und Beweislast für die rechtserheblichen Tatsachen in Bezug auf die ersatzvornahmeweise Mängelbehebung. Sie muss namentlich behaupten und beweisen, der Beklagten 1 für sämtliche der geltend gemachten Mängel Frist zur Nachbesserung (Art. 169 Abs. 1 SIA-Norm 118) angesetzt zu haben. Ferner muss sie behaupten und beweisen, dass die Beklagte 1 ihr Nachbesserungsrecht verwirkt hatte und sie damit berechtigt gewesen war, zur Ersatzvornahme i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 Satz 2 SIA-Norm 118 zu schreiten.

Frist zur Nachbesserung der (behaupteten) Primärmängel: Die Klägerin setzte mit Schreiben vom 8. Mai 2012 (Frist zur Mängelbeseitigung [Abdichtungen Balkonabläufe Gebäude AF.____ Haus ... 5. OG] bis am 15. Mai 2012) (act. 3/15), vom 30. Mai 2012 (Frist zur Mängelbeseitigung [Abdichtungen Balkonabläufe Gebäude AF.____, AE.____-graben, AD.____-] bis am 8. Juni 2012) (act. 3/16), vom 25. Juni 2012 (Frist zur Mängelbeseitigung [Abdichtungen Balkonabläufe sämtlicher Ersatzneubauten] bis am 3. Juli 2012) (act. 3/19), vom 9. Juli 2012 (Frist zur Unterbreitung eines Lösungsvorschlags bis am 11. Juli 2012) (act. 3/20), vom 17. September 2012 (Frist zur Mängelbehebung [Abdichtungen Balkonabläufe der Gebäude AF.____ und AE.____-graben] bis am 28. September 2012) (act. 3/23), vom 25. Februar 2013 (Stellungnahme und Lösungsvorschläge zur Behebung der Mängel bis 6. März 2013 [Abdichtungen Balkonabläufe der Gebäude AE.____-graben und AF.____] bis am 6. März 2013) (act. 3/28), vom 27. August 2013 (Frist zur Unterbreitung eines Lösungsvorschlags [Wasserspur an Balkon des Gebäudes AE.____-graben] bis am 2. September 2013) (act. 3/29), vom 27. September 2013 (Frist zur Mängelbehebung [Abdichtungen Balkonabläufe sämtlicher Ersatzneubauten] bis am 18. Oktober 2013) (act. 3/30), vom 10. Februar 2014 (Frist zur Mängelbeseitigung bis 28. Februar 2014 [gerissene Fugen und lose Platten in Nasszellen]) (act. 3/31), vom 27. Mai 2015 (Frist zur schriftlichen Bestätigung betreffend Nachbesserungsarbeiten bis am 5. Juni 2015 [Plattenarbeiten in Nasszellen und mangelhafte Abdichtungen bei den Balkonabläufen]) (act. 3/47) und vom 30. Oktober 2015 (Aufforderung zur

Leistung von Nachbesserungsarbeiten) (act. 3/54) der Beklagten 1 jeweils eine Frist zur Nachbesserung der jeweils gerügten Mängel an bzw. forderte sie zur Leistung von Nachbesserungsarbeiten auf (act. 1 N. 698 ff.). Die Beklagte 1 bestreitet dies nicht. Ebenso macht sie nicht geltend, die Nachbesserungsarbeiten fristgerecht vorgenommen zu haben (vgl. act. 14 N. 104 ff.; act. 28 N. 271 ff.).

Gemäss Art. 169 Abs. 1 SIA-Norm muss der Besteller dem Unternehmer für jeden Mangel eine Frist zur Nachbesserung ansetzen. Die Klägerin macht in Bezug auf die Balkons drei verschiedene Primärmängel (Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe nicht plangemäss vorgenommen, Abdichtungsmassnahmen ungenügend ausgeführt, Verlegung der Bodenplatten im falschen Verfahren) geltend. Sie hat der Beklagten 1 mit Schreiben vom 8. Mai 2012, vom 30. Mai 2012, vom 25. Juni 2012, vom 9. Juli 2012, vom 17. September 2012, vom 25. Februar 2013, vom 27. August 2013, vom 27. September 2013 und vom 27. Mai 2015 wiederholt Frist angesetzt, um die Balkonabläufe sämtlicher Balkons der Ersatzneubauten korrekt abzudichten bzw. die Abdichtungsarbeiten fehlerfrei auszuführen. Sie macht indes nicht geltend, der Beklagten 1 Frist angesetzt zu haben, um den (behaupteten, aber hier unbewiesen gebliebenen) Mangel in Form der im falschen Verfahren verlegten Bodenplatten nachzubessern. Da es sich hierbei um einen gänzlich anderen Mangel handelt, war er von den klägerischen Aufforderungen zur Nachbesserung der Balkonabdichtungen nicht umfasst.

In Bezug auf die Nasszellen macht die Klägerin ebenfalls drei verschiedene Primärmängel (Abdichtungsbänder nicht oder mangelhaft angebracht, Flächenabdichtungen nicht oder ungenügend aufgetragen, unzulässige Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten) geltend. Indes behauptet sie nicht, der Beklagten 1 zur Behebung dieser konkreten Mängel – namentlich die mangelhaften Abdichtungen betreffend – eine Frist i.S.v. Art. 169 Abs. 1 SIA-Norm 118 angesetzt zu haben. Mit Schreiben vom 10. Februar 2014 setzte sie der Beklagten 1 lediglich eine Frist zur Nachbesserung von teilweise losen Platten bzw. gerissenen Fugen im Bereich der Lavabos an (act. 1 N. 702 f.; act. 3/31). Mit Schreiben vom 27. Mai 2015 forderte die Klägerin die Beklagte 1 schliesslich pauschal auf, die Mängel bei den Balkons und Nasszellen zu beheben. Daraus ergibt sich indes nicht, welche Mängel konkret gemeint sind (act. 3/54). Die Klägerin führt dies auch nicht näher aus.

Da es sich bei den vorgenannten Schadensbilder (lose Platten etc.) um andere Mängel handelt, sind die geltend gemachten Primärmängel von der Aufforderung zur Nachbesserung nicht umfasst.

Die Beklagte 1 konnte ihr Nachbesserungsrecht i.S.v. Art. 169 Abs. 1 SIA-Norm 118 für die Mängel betreffend die Nasszellen (Abdichtungsbänder nicht oder fehlerhaft angebracht, Flächenabdichtungen nicht oder ungenügend aufgetragen, unzulässige Aufdoppelung der Simse mit Plattenresten) nicht ausüben, da sie nicht zur Nachbesserung aufgefordert wurde. Dasselbe gilt für den betreffend die Balkons geltend gemachten Mangel, wonach die Bodenplatten im falschen Verfahren verlegt worden seien. Entsprechend war die Klägerin auch nicht berechtigt, diese Mängel ersatzvornahmeweise durch einen Dritten auf Kosten der Beklagten 1 beheben zu lassen.

Zur Nachbesserung der mangelhaft abgedichteten Balkon- bzw. Notabläufe sämtlicher Balkons setzte die Klägerin der Beklagten 1 unbestrittenermassen wiederholt Fristen an. Nach unbenutztem Ablauf der ersten Frist beharrte sie damit weiterhin auf der Nachbesserung durch die Beklagte 1 (Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 Satz 1 SIA-Norm 118). Entsprechend war die Beklagte 1 weiterhin zur Mängelbehebung berechtigt und verpflichtet (vgl. act. 24 N. 1096) (siehe hierzu sogleich hinten unter Ziff. 5.2.3.1).

Frist zur Nachbesserung der (behaupteten) Sekundärmängel: Wie bereits vorstehend festgehalten, hat die Klägerin die von ihr geltend gemachten Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) zu einem grossen Teil nicht gerügt. Nur schon aus diesem Grund stehen ihr diesbezüglich die Mängelrechte gemäss Art. 169 SIA-Norm 118 nicht zu. Sodann macht sie – abgesehen von den Feuchtflecken an den Balkonbrüstungen der Gebäude AF.____ bzw. AE.____-graben sowie den schadhafte Platten bzw. gerissenen Fugen in einigen Nasszellen – nicht geltend, die Beklagte 1 zur Behebung der Feuchtigkeitsschäden bei den Nasszellen und Balkons (Nasszellen: starke Schimmelbildungen, Feuchtigkeit im Untergrund, Feuchtigkeitsschäden an der Untergrundkonstruktion, gelöste Fliesen etc.; Balkons: Abblätterungen, Wölbungen, Horizontal- und Vertikalrisse, rötliche Verfärbungen etc.) aufgefordert zu haben.

Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass die Klägerin für sämtliche von ihr behaupteten Primär- und Sekundärmängel der Beklagten 1 Frist zur Nachbesserung angesetzt hätte, wäre die Klägerin – wie sogleich zu zeigen ist – nicht berechtigt gewesen, zur Ersatzvornahme auf Kosten der Beklagten 1 zu schreiten.

5.2.3.2. Verwirkung des Nachbesserungsrechts?

Die Klägerin vertritt den Standpunkt, dass die Beklagte 1 ihr Nachbesserungsrecht endgültig verwirkt habe. Ihr Tatsachenvortrag erweist sich diesbezüglich indes als nicht schlüssig: In der Klageschrift macht sie zunächst geltend, gezwungen gewesen zu sein, die H._____ AG am 22. Mai 2015 zur Offertstellung für die Balkon- und Nasszellensanierung einzuladen. Dies, da die Beklagte 1 sämtliche Fristen ungenutzt habe verstreichen lassen und ihr Nachbesserungsrecht damit endgültig verwirkt habe. Daraufhin habe sie die Bauleitung betreffend die Balkon- und Nasszellensanierung mit Honorarvertrag vom 12. Juni/15./26. November 2015 an die H._____ AG vergeben (act. 1 N. 71 f.; act. 3/50–51). Im Widerspruch dazu bringt sie in der Replik vor, der Beklagten 1 mit Schreiben vom 27. Mai 2015 – also nach Einladung zur Offertstellung an die H._____ AG vom 22. Mai 2015 – eine letzte Frist angesetzt zu haben, um schriftlich bis am 5. Juni 2015 zu bestätigen, dass sie die Nachbesserungsarbeiten vornehmen werde (act. 24 N. 1100; act. 3/47). Zwar bleibt es der Klägerin unbenommen, auf eigene Kosten Verträge mit Dritten über Sanierungsarbeiten abzuschliessen. Da sie indes diese Kosten der Beklagten 1 überbinden will, mutet dieses Vorgehen widersprüchlich an.

Auch die weiteren Ausführungen der Klägerin ergeben kein schlüssiges Gesamtbild: Replicando führt sie aus, die Beklagte 1 habe ihr fristgerecht mit Schreiben vom 5. Juni 2015 zugesichert, die Nachbesserungsarbeiten zu vorzunehmen (act. 24 N. 1101; act. 25/6). Dies ist unbestritten geblieben (act. 28 N. 267 f.). Indessen sei die Beklagte 1 entgegen ihren Zusicherungen weiterhin untätig geblieben, anstatt umgehend mit der Mängelbeseitigung zu beginnen (act. 24 N. 1101). Im Widerspruch dazu bringt die Klägerin wiederum vor, sich mit Schreiben vom 27. Mai 2015 für ein zweistufiges Vorgehen entschieden zu haben, das als ersten Schritt eine schriftliche Zusage der Beklagten 1 zur Vornahme der Nachbesse-

rungsarbeiten beinhaltet habe (act. 24 N. 1100). Dem Schreiben vom 27. Mai 2015 ist denn auch zu entnehmen, dass die Klägerin nach erfolgter Zusage die Beklagte 1 betreffend das Instandsetzungskonzept und die Terminierung informieren werde (act. 25/6 S. 2). Nach dieser Darstellung hätte die Beklagte 1 erst mit den Mängelbehebungsarbeiten beginnen können, wenn die Klägerin ihre Leistung diesbezüglich abgerufen hätte.

Der nächste Austausch zwischen den Parteien betreffend die Nachbesserungsarbeiten erfolgte anlässlich der Besprechung vom 28. Oktober 2015 (vgl. act. 24 N. 1114 ff.). Gemäss Sachdarstellung der Beklagten 1 habe die Klägerin sie im darauffolgenden Schreiben vom 30. Oktober 2015 (act. 3/54) verbindlich aufgefordert, sich für Nachbesserungsarbeiten zur Verfügung zu halten. Ebenso habe ihr die Klägerin erneut in Aussicht gestellt, bezüglich Instandsetzungskonzept und Terminierung auf sie zurückzukommen (act. 14 N. 109; act. 28 N. 273). Die Klägerin wendet dagegen ein, im Schreiben vom 30. Oktober 2015 lediglich vergleichsweise die Möglichkeit angedacht zu haben, die Beklagte 1 für Nachbesserungsarbeiten zu berücksichtigen. Diese Äusserungen seien – da im Rahmen von Vergleichsgesprächen erfolgt – gänzlich unverbindlich gewesen (act. 24 N. 1115, N. 1117 ff.). In ihren Ausführungen betreffend die Mängelrügen verweist die Klägerin indes auf das Schreiben vom 30. Oktober 2015 und macht geltend, damit Mängel rechtsverbindlich gerügt zu haben (act. 1 N. 75; vgl. auch act. 24 N. 976). Weiter beruft sie sich auch betreffend das Nachbesserungsrecht darauf, der Beklagten 1 mit Schreiben vom 30. Oktober 2015 eine angemessene Frist i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 SIA-Norm 118 zur Nachbesserung angesetzt zu haben (act. 24 N. 1092, N. 1108). Alsdann bringt sie vor, dass spätestens im Zeitpunkt der Ersatzvornahme im Sommer 2016 definitiv klar gewesen sei, dass die Beklagte 1 nicht nachbessern würde (act. 24 N. 1102). Damit impliziert sie, noch bis im Sommer 2016 (verbindlich) auf der Nachbesserung durch die Beklagte 1 beharrt zu haben.

Schliesslich will die Klägerin auch die Kosten, die im Jahr 2014 anlässlich der Testsanierungen der vier Nasszellen (Wohnungen AF.____ 8, 1. OG, links; AF.____ 8, 2. OG, links; AF.____ 8, 6. OG, links; AD.____-strasse 3, 2. OG, rechts) durch die D.____ AG anfielen, auf die Beklagte 1 überwälzen (act. 1

N. 253 ff.). Diesbezüglich ist weder dargelegt noch ersichtlich, inwiefern die Klägerin bereits zu diesem Zeitpunkt zur ersatzvornahmeweisen Mängelbehebung berechtigt gewesen wäre, zumal sie nach eigener Darstellung im Jahr 2015 noch immer auf der Nachbesserung durch die Beklagte 1 beharrte.

Ein schlüssiger Tatsachenvortrag setzt Vollständigkeit und Widerspruchsfreiheit der Behauptungen voraus. Die Klägerin muss sämtliche rechtserheblichen Tatsachen, aus denen sich ihre Berechtigung zur ersatzvornahmeweisen Mängelbehebung ergibt, widerspruchsfrei, vollständig und klar darlegen. Wie gezeigt, vertritt die Klägerin mehrere Sachstandpunkte (und Rechtsstandpunkte), die sich gegenseitig ausschliessen. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, sich aus den präsentierten Sachverhaltselementen eine geeignete Sachverhaltsvariante zusammenzustellen und diese der Rechtsanwendung zuzuführen. Ebenso kann der Gegenpartei nicht zugemutet werden, diese Ausführungen zu beantworten. Ein solches Prozessverhalten ist treuwidrig (Art. 52 ZPO). Damit ist der Behauptungslast nicht Genüge getan. Entsprechend müssen zu diesen Vorbringen auch keine weiteren offerierten Beweise (Parteibefragung/Beweisaussage [AJ.____]; sachverständige Zeugen [AK.____, AR.____, AM.____]; Zeugen [AS.____, AT.____]) abgenommen werden.

Selbst wenn auf die Sachverhaltsvariante der Klägerin abgestellt würde, wonach sie der Beklagten 1 mit Schreiben vom 27. Mai 2015 die letzte verbindliche Nachbesserungsfrist angesetzt habe, wäre sie nicht zur ersatzvornahmeweisen Mängelbehebung berechtigt gewesen. Mit diesem Schreiben übte sie das Gestaltungsrecht aus und beharrte i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 SIA-Norm 118 weiterhin auf der Nachbesserung durch die Beklagte 1. Obschon keine bestimmte Frist angesetzt wurde, oblag es gemäss dem von der Klägerin gewählten zweistufigen Vorgehen an ihr, die Beklagte 1 zu den Nachbesserungsarbeiten zum gewünschten Zeitpunkt anzubieten (*"Für die Nachbesserungsarbeiten haben Sie sich im dritten Quartal dieses Jahres zur Verfügung zu halten. Bezüglich Instandsetzungskonzept und Terminierung werden wir nochmals auf Sie zukommen."*; act. 3/47 S. 1). Die Klägerin macht nicht geltend, zur zweiten Stufe ihres geplanten Vorgehens geschritten zu sein und der Beklagten 1 das Instandsetzungskonzept und die Terminierung bekanntgegeben zu haben. Es wird im Übrigen auch

nicht geltend gemacht, dass die Nachbesserung durch die Beklagte 1 im Verhältnis zum Interesse an der Mängelbehebung übermässige Kosten verursacht hätte (Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 Satz 1 SIA-Norm 118). Die Parteien haben in der Folge unbestrittenermassen – namentlich im Frühling bzw. Sommer 2016 – Vergleichsgespräche geführt. Bestritten ist indessen, ob anlässlich dieser Gespräche der Beklagten 1 eine verbindliche Nachbesserungsfrist i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 SIA-Norm 118 angesetzt wurde (act. 14 N. 110 ff.; act. 15/3–5; act. 24 N. 1124). Wie es sich damit verhält, muss vorliegend nicht beurteilt werden. Denn selbst wenn mit der Klägerin davon ausgegangen würde, dass sie im Frühling bzw. Sommer 2016 anlässlich der Vergleichsgespräche keine weitere verbindliche Frist zur Nachbesserung angesetzt hatte, bleibt es dabei, dass sie gemäss ihrer Darstellung letztmals "offiziell" mit dem Schreiben vom 27. Mai 2015 ihr Gestaltungsrecht ausgeübt und der Beklagten 1 in Aussicht gestellt hatte, sie über das geplante Vorgehen zu orientieren. Die Klägerin macht nicht geltend, die Leistung der Beklagten 1 in der Folge abgerufen zu haben. Ebenso bringt sie nicht vor, dass sich die Beklagte 1 ausdrücklich geweigert habe, auf erste Aufforderung hin die Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen. Damit war die Klägerin im Zeitpunkt der Ersatzvornahme (ab Frühling 2016) noch immer an ihre Erklärung gebunden. Mit anderen Worten: Die Wahlrechte der Klägerin i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1–3 SIA-Norm 118 waren zu diesem Zeitpunkt noch nicht wieder aufgelebt.

Die Klägerin macht im Eventualstandpunkt geltend, ohnehin nicht verpflichtet gewesen zu sein, weitere Nachfristen anzusetzen. Sie beruft sich dazu auf Art. 169 Abs. 2 SIA-Norm 118, wonach der Besteller noch vor Ablauf der Verbesserungsfrist berechtigt ist, die Mängelrechte nach Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1–3 SIA-Norm 118 auszuüben, falls sich der Unternehmer ausdrücklich geweigert hat, eine Verbesserung vorzunehmen oder zur Verbesserung offensichtlich nicht imstande ist. Sie bringt indes nicht vor, dass sich die Beklagte 1 ausdrücklich geweigert habe, die Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen. Dagegen stellt sie sich auf den Standpunkt, das passive Verhalten der Beklagten 1 sei einer ausdrücklichen Weigerung gleichzusetzen. Die Beklagte 1 hat unbestrittenermassen mehrere Nachbesserungsfristen ungenutzt verstreichen lassen. Ungeachtet dessen beharrte die Klägerin weiterhin auf der Nachbesserung durch die Beklagte 1 und setzte neue Fris-

ten an. Darauf ist sie zu behaften. Entscheidend ist die letzte Aufforderung zur Leistung von Nachbesserungsarbeiten, die nach Darstellung der Klägerin mit Schreiben vom 27. Mai 2015 erfolgt ist. Darin setzte sie keine Frist an, sondern forderte die Beklagte 1 auf, sich im dritten Quartal des Jahres für Nachbesserungsarbeiten bereitzuhalten. Namentlich macht sie nicht geltend, der Beklagten 1 den Zeitplan und das Instandsetzungskonzept geschickt und damit ihre Leistung konkret abgerufen zu haben. Vielmehr ist den Akten nicht zu entnehmen, was nach dem 5. Juni 2015 passierte. Entsprechend bringt die Klägerin keine Tatsachen vor, die für eine ausdrückliche und entschiedene Weigerung der Beklagten 1 sprächen, die Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen. Eine solche ist auch nicht ersichtlich. Mangels entsprechender Behauptungen sind dazu keine weiteren offerierten Beweise abzunehmen. Im Übrigen indizieren die Vergleichsgespräche sowie das Antwortschreiben der Beklagten 1 vom 5. Juni 2015, dass sie sich nicht ausdrücklich und entschieden geweigert hatte, Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen. Schliesslich wird nicht behauptet, dass die Beklagte 1 zu Nachbesserungsarbeiten offensichtlich nicht im Stande war. Damit liegen die Voraussetzungen von Art. 169 Abs. 2 SIA-Norm 118 nicht vor.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Klägerin nicht berechtigt gewesen war, zur Ersatzvornahme i.S.v. Art. 169 Abs. 1 Ziff. 1 Satz 2 SIA-Norm 118 zu schreiten. Damit hat die Klägerin gegenüber der Beklagten 1 keinen Anspruch auf Kostenersatz (vgl. BGE 116 II 450 E. 2b/bb S. 453 f.; BGE 110 II 52 E. 4 S. 53).

5.3. Mangelfolgeschaden

Die Klägerin macht gegenüber der Beklagten 1 zusätzlich einen Mangelfolgeschaden (Art. 171 SIA-Norm 118) geltend. Dass kein Recht auf Ersatzvornahme bestand, wirkt sich nicht auf einen allfälligen Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens aus. Der Mangelfolgeschaden ist nicht ein Mangel, sondern ein Schaden (siehe dazu das Urteil 4A_90/2013 des Bundesgerichts vom 10. Juni 2013, E. 4.2 f.). Als solcher kann er nur durch "Geldausgleich" behoben werden. Es kann deshalb keinen Nachbesserungsanspruch des Bestellers geben. Ob ein Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens besteht, ist vom Vorliegen eines Kausalzusammenhangs und Verschuldens abhängig. Ob die Klägerin ge-

genüber der Beklagten 1 über einen Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens verfügt, ist an anderer Stelle unter dem Titel "Schaden/Sanierungskosten" zu prüfen (siehe zum Ganzen ausführlich hinten unter Ziff. 7). An dieser Stelle ist lediglich mit Verweis auf die vorstehenden Ausführungen vorab festzuhalten, dass die Beklagte 1 die Einrede der Verjährung der Klägerin auch betreffend allfälliger Ansprüche aus Ersatz des Mangelfolgeschadens nicht entgegenhalten kann (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 5.1.4.2).

5.4. Zwischenfazit

Zu den Mängelrügen: Die geltend gemachten Mängel (behauptete Primärmängel) bei den Balkons und Nasszellen wurden rechtzeitig gerügt. Dagegen wurden die Schadensbilder (geltend gemachte Sekundärmängel) – mit Ausnahme der Feuchtigkeitflecken an den Brüstungen der Balkons der Gebäude AE.____-graben bzw. AF.____ sowie den vereinzelt gerissenen Fugen bzw. Rahmenbildungen an den Platten in einzelnen Nasszellen – grösstenteils nicht oder nicht rechtzeitig gerügt.

Zur Nachbesserungsfrist und Ersatzvornahme: Die Klägerin forderte die Beklagte 1 nicht zur Nachbesserung der geltend gemachten Mängel (behauptete Primärmängel) in den Nasszellen auf. Dasselbe gilt für den betreffend die Balkons geltend gemachten Mangel (behaupteter Primärmangel), wonach die Bodenplatten im falschen Verfahren verlegt worden seien. Entsprechend war die Klägerin nicht berechtigt, diese Mängel – namentlich, was die wenigen in diesem Verfahren nachgewiesenen Mängel betrifft – ersatzvornahmeweise durch einen Dritten auf Kosten der Beklagten 1 beheben zu lassen. Die Klägerin setzte der Beklagten 1 lediglich Frist an, die mangelhaft abgedichteten Balkon- und Notabläufe nachzubessern.

Abgesehen von den Feuchtigkeitflecken an den Balkonbrüstungen der Gebäude AF.____ bzw. AE.____-graben sowie den schadhafte Platten bzw. gerissenen Fugen in einigen Nasszellen forderte die Klägerin die Beklagte 1 nicht zur Behebung der weiteren Schadensbilder (geltend gemachte Sekundärmängel) auf. Sie war nicht berechtigt, diese Mängel ersatzvornahmeweise durch einen Dritten auf Kosten der Beklagten 1 beheben zu lassen. Im Übrigen kann sie diese Kosten

ohnehin nicht auf die Beklagte 1 abwälzen, da es an einem rechtsgenügend behaupteten Kausalzusammenhang zwischen Primär- und Sekundärmängeln fehlt.

Schliesslich war das Recht der Klägerin zur ersatzvornahmeweisen Behebung der übrigen Mängel durch einen Dritten (noch) nicht entstanden, da sie bis zum Schluss an der Nachbesserung durch die Beklagte 1 festhielt.

6. Haftung aus Auftrag (Beklagte 2)

6.1. Rechtliches

6.1.1. Haftungsvoraussetzungen

Die Haftung des Beauftragten richtet sich nach Art. 398 OR. Demnach haftet der Beauftragte für die getreue und sorgfältige Ausführung des übertragenen Geschäfts. Vorausgesetzt wird dafür, dass der Beauftragte den Vertrag verletzt, dass daraus ein Schaden entstanden ist und dieser zum Fehlverhalten des Beauftragten in einem Kausalzusammenhang steht. Zudem muss den Beauftragten ein Verschulden treffen.

Zu den Pflichten der Bauleitung: Die Pflichten der Bauleitung sind im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt. Aus der Natur des Bauleitungsauftrages als einfacher Auftrag ergibt sich eine Informationspflicht, eine Beratungspflicht und eine Aufklärungspflicht der Bauleitung (LOCHER, Die Bauleitung, in: Stöckli/Siegenthaler [Hrsg.], Planerverträge, 2. Aufl., Zürich 2019, N. 10.27 ff.). Aus der allgemeinen Sorgfaltspflicht ergibt sich ferner, dass die Bauleitung die allgemein anerkannten Regeln der Baukunde einzuhalten muss (LOCHER, a.a.O., N. 10.35 ff.).

Die SIA-Norm 102 (2003) enthält eigene Bestimmungen zu den Pflichten der Vertragsparteien sowie eine eigene Haftungsregelung für den Architekten. Art. 4.52 SIA-Norm 102 sieht die "Allgemeine Leitung und Überwachung der Arbeiten auf der Baustelle" vor. Die Überwachungsaufgaben der Bauleitung stellen einzig eine Pflicht gegenüber dem Bauherrn dar. Einen Überwachungsanspruch für den Unternehmer besteht hingegen nicht. Dies bedeutet auch, dass sich der Bauherr bei Fehlern des Unternehmers in erster Linie an diesen halten muss (LOCHER, a.a.O., N. 10.77 ff.). Es ist nicht Aufgabe der Bauleitung, dauernd auf der Baustelle an-

wesend zu sein und sämtliche Arbeitsschritte selber zu beaufsichtigen. Sowohl in fachtechnischer als auch zeitlicher Hinsicht bestehen Einschränkungen. Eine erhöhte Überwachung ist bei anspruchsvollen und für die Bauten bedeutenden Arbeiten geschuldet, die bei fehlerhafter Ausführung grosse Schäden verursachen können. Dies gilt beispielsweise für Abdichtungen. Dasselbe gilt, wenn bei Fehlern Menschen oder Sachen gefährdet werden. Die Bauleitung muss die Baustelle regelmässig besuchen und sich versichern, dass Arbeiten zuverlässig ausgeführt werden. Eine dauernde Anwesenheit wird auch hier nicht verlangt (LOCHER, a.a.O., N. 10.80).

Zum Überwachen gehört, dass die Bauleitung prüft, ob überhaupt nachgebessert wird, und falls ja, ob die Nachbesserung rechtzeitig und fachlich richtig erfolgt ist. Stellt sich der Unternehmer auf den Standpunkt, er sei nicht nachbesserungspflichtig – sei es, dass er das Vorhandensein eines Mangels im Grundsatz bestreitet oder auf angesetzte Fristen zur Mängelbehebung nicht reagiert –, muss die Bauleitung den Unternehmer aufbieten und gegebenenfalls mahnen, sollte er der Aufforderung zur Mängelbeseitigung nicht freiwillig nachkommen (siehe LOCHER, a.a.O., N. 10.124). Stösst die Bauleitung auf Widerstand, informiert sie den Bauherrn. Danach liegt es am Bauherrn, gegebenenfalls rechtliche Schritte einzuleiten. Die aus den Mängelrechten folgenden Ansprüche muss der Besteller selber durchsetzen. Insbesondere sind Mehrleistungen infolge umfangreicher Garantearbeiten, die der Architekt nicht zu verantworten hat, eine besonders zu vereinbarende Leistung. Die Bauleitung muss nicht beliebigen Aufwand ohne Zusatzentgelt leisten (LOCHER, a.a.O., N. 10.125).

Aus der allgemeinen Sorgfaltspflicht gemäss Art. 1.3.1 SIA-Norm 102 (2003) fliessen auch die Informationspflicht, die Aufklärungspflicht und die Beratungspflicht der Bauleitung. Sie ist namentlich verpflichtet, den Bauherrn über alle wesentlichen Vorgänge auf der Baustelle zu informieren, namentlich über den Baufortschritt und über allfällige Probleme, die sich ergeben, wie auch über die Gegenmassnahmen, die getroffen wurden oder die zu treffen sind. Die Information muss frühzeitig erfolgen, damit der Bauherr seine Entscheide noch zeitgerecht fällen kann (LOCHER, a.a.O., N. 10.27).

Hinsichtlich der auftragsrechtlichen Haftung besteht keine Rügepflicht (DENZLER/HOCHSTRASSER, Die Haftung für die Planung, in: Stöckli/Siegenthaler [Hrsg.], Planerverträge, 2. Aufl., Zürich 2019, N. 9.226).

6.1.2. Behauptungs- und Beweislast

Die Behauptungs- und Beweislast für die Vertragsverletzung, für den Schaden und den Kausalzusammenhang liegt im Grundsatz beim Auftraggeber (vgl. Art. 8 ZGB). Das Verschulden wird dagegen vermutet (Art. 97 OR); dem Beauftragten steht indes der Entlastungsbeweis offen. Abmahnungen unterliegen als Teil des Entlastungsbeweises der Beweislast des Beauftragten.

Eine Verletzung der Pflichten der Bauleitung erfolgt häufig durch Unterlassen. Bei unterlassenen Aktivitäten kann es sich um unbestimmte negative Tatsachen handeln. Der Beweis von unbestimmten negativen Tatsachen ist nicht einfach zu erbringen. Wegen dieser Schwierigkeit geht die Rechtsprechung davon aus, dass die Gegenpartei nach Treu und Glauben bei der Beweisführung mitwirken muss, indem sie etwa ein entsprechendes Tun beweist (statt vieler: BGE 133 V 205 E. 5.5 S. 216 f.; HASENBÖHLER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 150 N. 10 m.w.H.). Verweigert die Gegenpartei die Mitwirkung, kann dieses Verhalten bei der Beweiswürdigung zuungunsten dieser Partei berücksichtigt werden (BGE 119 II 305 E. 1b/aa S. 306; BGE 115 II 1 E. 4 S. 1 ff.). Diese Mitwirkungslast der Gegenpartei kann bereits auf die Behauptungslast vorwirken (MEIER, Die Behauptungs-, Bestreitungs- und Substantiierungslast im ordentlichen und vereinfachten Verfahren nach dem Verhandlungsgrundsatz der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss. Basel 2013/2015, N. 197). Unter Umständen kann nämlich der behauptungsbelasteten Partei die Erfüllung ihrer prozessualen Lasten über das blosses Behaupten des gesetzlichen Tatbestandsmerkmals nicht zugemutet werden. In diesen Fällen ist der Behauptungslast genügt, wenn in allgemeiner Form die Verwirklichung eines Tatbestandsmerkmals behauptet wird (MEIER, a.a.O., N. 210 m.w.H.).

6.2. Pflichtverletzungen

6.2.1. Parteivorbringen

6.2.1.1. Klägerin

Die Klägerin macht geltend, die Beklagte 2 (Bauleitung) habe die Pflicht zur Ausführungskontrolle sowie die Informationspflicht verletzt. Ihre Tatsachenbehauptungen stützt sie im Wesentlichen auf das Gutachten 3 des Fachexperten AH._____, das sich mit der Rolle der Bauleitung befasst (act. 1 N. 93 ff.; act. 3/49; act. 24 N. 66 ff.; vgl. auch act. 25/2).

Zur Ausführungskontrolle: Aufgrund der gravierenden Mängel sei erwiesen, dass die Beklagte 2 ihre Pflichten als Bauleiterin verletzt habe. Hätte sie die Arbeitsvorgänge gehörig überwacht und Stichproben durchgeführt, wären die Mängel rechtzeitig entdeckt worden (act. 24 N. 1201, N. 1203, N. 1205). Die Beklagte 2 habe gewusst, dass die Beklagte 1 die Abdichtungsarbeiten an den Balkons und Nasszellen mangelhaft ausgeführt habe. Sie habe über Monate hinweg diverse Mängelrügen betreffend die mangelhaften Abdichtungen versendet, aber nichts weiter unternommen (act. 1 N. 785, N. 769 ff.; act. 24 N. 1205). Zudem hätte die Beklagte 2 die Beklagte 1 über die speziell angefertigten Balkonabläufe instruieren müssen. Stattdessen habe sie diese kommentarlos auf der Baustelle deponiert und kein Planmaterial zur Verfügung gestellt (act. 1 N. 95, N. 774, N. 776; act. 3/49 S. 5). Auch in den Nasszellen hätte die Beklagte 2 die Abdichtungsarbeiten lückenlos überwachen müssen (act. 1 N. 771; act. 24 N. 1206). Sodann hätte ihr auffallen müssen, dass die Beklagte 1 unrealistisch tiefe Preise offeriert habe (act. 24 N. 1208; act. 1 N. 772). Schliesslich gebe es Hinweise darauf, dass die Beklagte 2 die Beklagte 1 angewiesen habe, (planwidrig) mit der Gefällspachtelung bei den Balkons höher zu fahren (act. 24 N. 1207).

Zur Informationspflicht: Die Beklagte 2 habe die erforderlichen Baukontrollen nicht durchgeführt und der Klägerin diese Unterlassung auch nicht mitgeteilt (act. 24 N. 1210). Aufgrund der versandten Mängelrügen sei bekannt gewesen, dass die Beklagte 1 die Abdichtungsarbeiten systematisch mangelhaft ausgeführt habe (act. 24 N. 1217). Die Wasserschäden hätten sich ungehindert während Jahren

vergrössern können, da die Beklagte 2 keine Informationen an die Klägerin weitergeleitet habe (act. 24 N. 1214). Sodann habe es die Beklagte 2 unterlassen, der Klägerin nahezu legen, die fehlerhaften Abdichtungsarbeiten sofort zu stoppen oder den Werkvertrag mit der Beklagten 1 zu kündigen (act. 24 N. 1214; act. 1 N. 786 f.). Schliesslich hätte die Beklagte 2 gemäss neuerer Rechtsprechung des Bundesgerichts die Klägerin in Bezug auf eine weitere Zusammenarbeit mit der Beklagten 1 ausdrücklich abmahnen müssen (act. 24 N. 1218).

Zu den verspäteten und verwirkten Mängelrügen: Für den Fall, dass die streitgegenständlichen Mängel als nicht rechtzeitig gerügt erachtet würden, werde geltend gemacht, die Beklagte 2 habe ihre vertraglichen Pflichten als Bauleitung verletzt (act. 24 N. 1072 ff.). Dies gelte auch für den Fall, dass die in den Mängelrügen vom 8. Mai 2012, 30. Mai 2012 und 25. Juni 2012 gerügten Mängel in den Bauabnahmeprotokollen noch einmal explizit hätten erwähnt werden müssen (act. 24 N. 1089 f.).

6.2.1.2. Beklagte 2 und 3

Die Beklagten 2 und 3 machen geltend, die Beklagte 2 sei ihren Kontroll- und Informationspflichten vollumfänglich nachgekommen. Da die Klägerin überdies die Mängel und deren Ursache nicht nachweisen könne, fehle es bereits an dieser Haftungsvoraussetzung (act. 30 N. 13).

Zur Ausführungskontrolle: Es treffe nicht zu, dass die Beklagte 2 die Balkonabläufe ohne weitere Instruktionen zum Einbau überlassen habe. Der Beklagten 1 seien aufgrund mehrerer Besprechungen die Details der Anschlüsse und Pläne bekannt gewesen. Die Beklagte 1 habe überdies die Balkonabläufe nicht selber montiert, sondern die AO. _____ AG (act. 18 N. 263, N. 277, N. 328; act. 19/22–24). Anlässlich mehrfacher Kontrollen habe die Beklagte 2 bei einzelnen Balkonabläufen festgestellt, dass diese planwidrig erstellt worden seien (act. 18 N. 270, N. 333 ff., N. 337). Diese Mängel habe sie sofort gerügt. In der Folge seien die Abdichtungen bei den Gebäuden AD. _____-strasse korrekt ausgeführt worden (act. 18 N. 271 f., N. 288, N. 342). Nachdem vereinzelt Schadensbilder an den Balkons aufgetreten seien, habe die Beklagte 2 diverse Massnahmen zur Ursachenfindung und Mangelbeseitigung ergriffen (mehrere Bauherrensitzungen

[act. 18 N. 266, N. 282, N. 300; act. 19/25; act. 19/27]; Kontrolle der Wetterschenkel und Feuchtigkeitsmessungen [act. 18 N. 269, N. 283, N. 290; act. 19/26; act. 19/28; act. 19/34]; mehrere Baustellenbegehungen mit der Firma AN.____ SA [act. 18 N. 281, N. 303; act. 3/17; act. 3/19; act. 19/42]; sofortige Zahlungseinstellung an die Beklagte 1 mit Einverständnis der Klägerin [act. 18 N. 285; act. 3/20; act. 19/29–32]; Testflutung eines Balkons [act. 18 N. 298, N. 300 N. 340; act. 19/36–39]) (siehe zum Ganzen ausführlich act. 18 N. 339).

Auch in Bezug auf die Nasszellen könne der Beklagten 2 keine mangelhafte Ausführungskontrolle vorgeworfen werden. Anlässlich mehrerer Kontrollen habe sie festgestellt, dass die Anschlussdichtbänder sowie die Ausführung der Flächenabdichtungen in den Nasszellen – mit vereinzelt Ausnahmen – korrekt erfolgt seien (act. 18 N. 349 ff.; act. 19/50–51; act. 19/16–17; act. 19/52–56). Dass die Beklagte 2 trotz umfangreicher Kontrollen bei 12 Nasszellen nicht bemerkt habe, dass die Beklagte 1 kein horizontales Dichtband zwischen den Simsens und Frontbereichen eingebaut sowie bei 12 Nasszellen Höhenausgleiche mittels Plattenresten vorgenommen habe, könne ihr nicht zum Vorwurf gereichen (act. 18 N. 355).

Zur Informationspflicht: Die Beklagte 2 habe sich nicht darauf beschränkt, der Klägerin Kopien der Mängelrügen zuzustellen. Vielmehr seien die von ihr ergriffenen Gegenmassnahmen mit Zustimmung, teilweise gar auf Veranlassung der Klägerin erfolgt (act. 18 N. 369 ff.). Überdies habe die Klägerin erstens über fachkundige Mitarbeiter [AK.____, gelernter Architekt mit langjähriger Berufserfahrung] und zweitens über einen auf Baurecht spezialisierten Rechtsdienst bzw. über eine professionelle Bauherrenvertretung verfügt (act. 18 N. 370, N. 373 f.; act. 3/9 S. 4). Ein Baustopp sei überdies nie zur Diskussion gestanden, namentlich aufgrund der Bauverzögerungen, die sich aus dem Schadensfall Ingenieur AT.____ und der fehlenden Abbruchbewilligung ergeben hätten (act. 18 N. 372). Diesbezüglich sei ferner zu berücksichtigen, dass sich die Mängel an den Balkons bis Februar 2013 – also bis nach der Bauvollendung – auf zwei Balkons des Gebäudes AF.____ beschränkt hätten (act. 18 N. 371).

Zu den Mängelrügen: Die Beklagten 2 und 3 bestreiten, dass die Beklagte 2 ihre vertraglichen Pflichten betreffend die Mängelrügen verletzt habe (act. 30 N. 251).

6.2.1.3. Beklagte 1

Die Beklagte 1 äussert sich nicht zu den behaupteten Pflichtverletzungen der Beklagten 2 (vgl. act. 14 N. 123). Zu ihren Tatsachenbehauptungen betreffend die Mängelrügen, siehe vorne unter Ziff. 5.1.4.

6.2.2. Würdigung

6.2.2.1. Vorbemerkung

Die Klägerin wirft der Beklagten 2 zahlreiche Pflichtverletzungen vor. Indes erweisen sich – wie noch zu zeigen sein wird – ihre diesbezüglichen Vorbringen teilweise als widersprüchlich. Sodann stellt die Klägerin an diversen Stellen in ihren Rechtsschriften, die nicht primär vom Rechtsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten 2 und 3 handeln, Behauptungen zu Pflichtverletzungen der Beklagten 2 auf (siehe etwa act. 24 N. 41 ff., N. 66 ff.). Überdies macht sie im Rahmen der Einzelbestreitungen der Behauptungen der Beklagten 2 und 3 neue Ausführungen zu den behaupteten Pflichtverletzungen (act. 24 N. 1368 ff.). Es obliegt der Klägerin, nachvollziehbare und widerspruchsfreie Behauptungen aufzustellen. Sie hat es teilweise unterlassen, ihre Tatsachenbehauptungen zu den Pflichtverletzungen der Beklagten 2 sinnvoll und nachvollziehbar zu strukturieren. Soweit ihre Vorbringen diese Anforderungen nicht erfüllen, ist sie ihrer Behauptungslast nicht nachgekommen.

6.2.2.2. Ausführungskontrolle

Widersprüchliche Tatsachenbehauptungen betreffend die Balkons: Die Klägerin macht zunächst geltend, die Beklagte 2 habe die Arbeiten der Beklagten 1 nicht bzw. nicht ausreichend kontrolliert. Die systematisch falsch ausgeführten Abdichtungsarbeiten hätten ihr auffallen müssen, wenn sie die erforderlichen Stichproben vorgenommen hätte (act. 24 N. 1203, N. 1205, N. 1430; vgl. auch act. 1 N. 771). Im Widerspruch dazu führt sie im darauffolgenden Absatz aus, der Beklagten 2 sei bekannt gewesen, dass die Beklagte 1 die Abdichtungsarbeiten bei den Balkons systematisch falsch ausgeführt gehabt hatte, zumal die Beklagte 2 selber über mehrere Monate hinweg diesbezüglich diverse Mängelrügen verfasst

habe (act. 24 N. 1205, N. 1439; vgl. auch act. 1 N. 769). Gänzlich im Widerspruch zum Ausgeführten steht sodann die klägerische Behauptung, wonach die Beklagte 2 die zu hohe Gefällspachtelung bei den Balkons von sich aus angeordnet und damit die Schäden selbst verursacht habe (act. 24 N. 1207, N. 1435).

Die Behauptungslast erfordert das Aufstellen eines schlüssigen Tatsachenvortrags, der bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt. Ein schlüssiger Tatsachenvortrag erfordert unter anderem Widerspruchsfreiheit. Es ist nicht nachvollziehbar, wie die Beklagte 2 infolge pflichtwidrig unterlassener Baukontrollen die fehlerhaften Abdichtungsarbeiten der Beklagten 1 bei den Balkons übersehen haben soll und gleichzeitig trotz Kenntnis der fehlerhaften Abdichtungsarbeiten die erforderlichen Gegenmassnahmen nicht eingeleitet bzw. die Mängel durch fehlerhafte Anweisungen gar selbst verursacht haben soll. Exemplarisch zeigt sich dieser Widerspruch auch am klägerischen Vorbringen, wonach "[...] die Beklagte 2 die systematisch falsch ausgeführten Arbeiten der Beklagten 1 nicht bemerkte (bzw. nicht bemerken wollte) und auch die Klägerin nicht (geschweige denn rechtzeitig) über das drohende enorme Schadenspotenzial informierte [...]" (act. 24 N. 1206). Die Klägerin wirft hier der Beklagten 2 drei Pflichtverletzungen – nämlich pflichtwidriges Unterlassen der Baukontrolle, zu spätes Informieren trotz Kenntnis des Mangels sowie absichtliches Verschweigen – vor. Diese Pflichtverletzungen können nicht alle gleichzeitig vorgelegen haben. Die Klägerin präzisiert sodann nicht weiter, auf welche konkreten Mängel und Zeiträume sich ihre Vorbringen beziehen. Daher kann auch nicht eruieret werden, ob es sich nur um einen scheinbaren Widerspruch handelt. Es ist nicht Sache des Gerichts, sich bei mehreren alternativen Sachdarstellungen – ohne, dass erkennbar ein Eventualstandpunkt vertreten würde – für eine geeignete Variante, also diejenige, die der Klage am meisten dienen würde, zu entscheiden. Nicht zuletzt ist auch der Gegenpartei nicht zumutbar, widersprüchliche Behauptungen zu bestreiten. Dies würde nämlich regelmässig seinerseits widersprüchliche Ausführungen erfordern. Die Abnahme weiterer offerierten Beweismittel der Klägerin kann damit unterbleiben. Das Beweisverfahren dient nicht dazu, Widersprüche in Parteibehauptungen aufzulösen. Allein aufgrund dieser wider-

sprüchlichen Behauptungen kann eine Verletzung der Ausführungskontrolle durch die Beklagte 2 nicht erstellt werden.

Verletzung der Kontrollpflicht betreffend die Balkons: Selbst wenn über diese Widersprüche betreffend die Balkons hinweggesehen würde, gelänge es der Klägerin – wie in der nachfolgenden Beurteilung der einzelnen Vorbringen zu zeigen ist – nicht, mit ihren Behauptungen durchzudringen. Zunächst wurde betreffend das Rechtsverhältnis zwischen der Klägerin und den Beklagten 2 und 3 festgestellt, dass bei einzelnen von insgesamt 132 Balkons einige der von der Klägerin behaupteten Primärmängel (mangelhafte Abdichtung der Balkon- und Notabläufe, ungenügende Abdichtungsmassnahmen, falsches Verfahren bei der Verlegung von Bodenplatten) vorlagen (siehe zum Ganzen ausführlich vorne unter Ziff. 4.3.1.2). Der Zustand der Abdichtungen der übrigen Balkons vor der Komplettanierung ist nicht bekannt. Nur schon aus diesem Grund kann der Beklagten 2 nicht vorgeworfen werden, durch fehlende Kontrollen die Mangelhaftigkeit sämtlicher Balkons verschuldet zu haben.

Bei Abdichtungsarbeiten handelt es sich um wichtige Arbeitsschritte, die eine erhöhte Aufmerksamkeit seitens der Bauleitung erfordern. Die Beklagte 2 verfasste (in Vertretung der Klägerin 1) indes unbestrittenermassen zahlreiche Mängelrügen, die gerade die mangelhaften Abdichtungsarbeiten der Beklagten 1 bei den Balkons zum Gegenstand hatten (act. 3/15; act. 3/19; act. 3/20; act. 3/23; act. 3/28; act. 3/29; act. 3/30; act. 3/47). Nach eigener Darstellung der Klägerin wurden ihr die Mängelrügen auch in Kopie zugestellt. Daraus ergibt sich, dass die Abdichtungsarbeiten bei den Balkons ein bekanntes Problem gewesen waren, das die Beklagte 2 wiederholt zu Beanstandungen veranlasst hatte. Der Mängelrüge vom 17. September 2012 ist denn auch zu entnehmen, dass die Abdichtungen beim Gebäude AD. _____-strasse nach erfolgter Rüge offenbar richtig ausgeführt worden sind (act. 3/23). Die Klägerin übersieht hier, dass es am Bauherrn liegt, bei Vorliegen von Widerstand oder Untätigkeit des Unternehmers nach Mängelrügen die entsprechenden (rechtlichen) Schritte einzuleiten. Die aus den Mängelrechten folgenden Ansprüche muss der Bauherr selber durchsetzen. Namentlich muss die Bauleitung nicht beliebige Zusatzaufwände ohne Zusatzentgelt leisten (LOCHER, a.a.O., N. 10.125).

Die Klägerin macht sodann geltend, die Beklagte 2 habe ihre Pflichten verletzt, indem sie die spezialangefertigten Bodenabläufe ohne Instruktionen und Planmaterial auf der Baustelle deponiert habe (act. 1 N. 96, N. 761 ff.; act. 24 N. 1206). Die Beklagte 2 entgegnet, die AO._____ AG habe die Abläufe montiert. Anlässlich der Baustellenbegehungen vom 2. Mai 2011 sowie vom 28. Juli 2011 seien der Bodenaufbau und die Anschlussdetails überdies eingehend besprochen worden (act. 18 N. 328). AU._____ (Beklagte 3) habe der Beklagten 1 die Detailpläne zukommen lassen, wie sich aus den E-Mails vom 11. Juli 2011 bzw. 28. Juli 2011 sowie ihren Handnotizen ergebe (act. 18 N. 263; act. 19/22–24). Die einzigen klar dieser (pauschalen) Tatsachenbehauptung zuordenbaren Beweisofferten sind die Gutachten 3 und 4 des Fachexperten AH._____ (act. 1 N. 774; act. 3/49 S. 5; act. 25/2 S. 9). Wie vorstehend bereits festgehalten, handelt es sich bei diesen Gutachten um keine Beweismittel, weshalb der Klägerin der Beweis dieser bestrittenen Behauptung nicht gelingt.

Beim Vorbringen der Klägerin, wonach Hinweise bestünden, dass die Beklagte 2 die Beklagte 1 angewiesen haben soll, mit der Gefällspachtelung bei den Balkons höher zu fahren, handelt es sich um bloße Spekulation (vgl. act. 24 N. 1207 N. 1435; act. 3/18). Zudem steht die Behauptung, wonach die Beklagte 2 als "Hauptschuldige" zu betrachten sei, im Widerspruch zum gesamten bisher vertretenen Prozessstandpunkt der Klägerin. Die Beklagte 2 ist entsprechend mit ihrer ebenso pauschal ausgefallenen Bestreitung ihren prozessualen Lasten nachgekommen (act. 30 N. 289), weshalb sich Weiterungen erübrigen.

Verletzung der Kontrollpflicht betreffend die Nasszellen: Wie vorstehend gezeigt, konnte die Klägerin mittels des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 beweisen, dass in 12 Nasszellen (von 63 sanierten Nasszellen) die Abdichtungsbänder gefehlt hatten und in 12 Nasszellen (von 63 sanierten Nasszellen) Höhenausgleiche mittels Plattenresten im Simsbereich vorgenommen wurden. Sodann anerkennen die Beklagten 2 und 3, dass in der sondierten Nasszelle in der Wohnung AF._____ 8, 2. OG, links, die Abdichtungsbänder gefehlt hatten sowie Höhenausgleiche mittels Plattenresten im Simsbereich vorgenommen wurden (siehe zum Ganzen ausführlich vorne unter Ziff. 4.4.1.2). Von der Bauleitung wird erwartet, dass sie zentralen Arbeiten besondere Aufmerksamkeit schenkt. Bei Abdich-

tungsarbeiten handelt es sich um wichtige Arbeitsschritte, die eine erhöhte Kontrollpflicht erfordern. Zwar ist keine dauernde Anwesenheit auf der Baustelle erforderlich. Dennoch muss die Bauleitung in kürzeren Abständen vor Ort sein und Arbeiten kontrollieren. Dass rund ein Fünftel der sanierten Nasszellen fehlende Abdichtungsbänder aufwies, zeugt nachweislich davon, dass die Beklagte 1 ihre Kontrollpflichten nicht wahrgenommen hatte. Daran kann auch der pauschale Einwand der Beklagten 2, dass sie sich anlässlich mehrerer Kontrollen von der korrekten Arbeitsausführung der Beklagten 1 habe überzeugen können, nichts ändern (act. 18 N. 349 ff., N. 355). Auch der Umstand, dass in doch 12 Nasszellen Höhenausgleiche mittels Plattenresten vorgenommen wurden, lässt auf eine mangelnde Kontrolle schliessen. In dieser Hinsicht hat die Beklagte 2 ihre Kontrollpflichten verletzt.

Was die Verbundabdichtungen bei den Nasszellen betrifft, macht die Klägerin pauschal geltend, dass die Position BKP 152.102 mit CHF 9.– anstatt üblicherweise CHF 35.– unrealistisch tief veranschlagt gewesen sei (act. 1 N. 94; act. 3/3; act. 24 N. 1208, N. 1475). Die Beklagten 2 und 3 wenden ein, der Preis einer Einzelposition im Leistungsverzeichnis sei nicht aussagekräftig. Entscheidend sei allenfalls der Gesamtpreis unter Berücksichtigung allfälliger gewährter Rabatte (act. 18 N. 357 ff.). Die Klägerin führt keine weitere Positionen im Leistungsverzeichnis an, die einen Vergleich und damit eine Beurteilung des Preises ermöglichen würden. Hinzu kommt, dass alleine aufgrund des Umstands, dass die streitgegenständliche Position möglicherweise zu niedrig veranschlagt gewesen war, die Beklagte 2 nicht automatisch ihre vertraglichen Pflichten verletzt hat. Replica-do führt die Klägerin präzisierend aus, dass es zum veranschlagten Preis nicht möglich gewesen wäre, ein Musterbad in der nötigen Ausführungsqualität zu erstellen. Sie wirft der Beklagten 2 vor, dass sie pflichtwidrigerweise kein Musterbad habe erstellen lassen, anhand dessen die geringe Qualität der Arbeit der Beklagten 1 ersichtlich gewesen wäre (act. 24 N. 1208). Die Beklagten 2 und 3 bestreiten dieses Vorbringen zwar nicht (vgl. act. 30 N. 289). Indes ist nicht ersichtlich, inwiefern die Tatsache, dass die Beklagte 2 kein Musterbad hatte erstellen lassen, eine Pflichtverletzung darstellt. Dazu hätte die Klägerin zunächst dartun müssen, dass die Beklagte 2 vertraglich verpflichtet gewesen wäre, vorgängig ein Muster-

bad erstellen zu lassen und dieses zu kontrollieren. Dies hat sie nicht getan. Nur weil sich ein solches Vorgehen aus Sicht der Klägerin retrospektiv als sinnvoll erwiesen hätte, kann daraus nicht auf eine vertragliche Pflicht – geschweige denn auf eine Pflichtverletzung – geschlossen werden. Sodann bleibt völlig offen, wie aussagekräftig die Qualität eines solchen Musterbads für die künftig erstellten Nasszellen gewesen wäre. Entsprechend erweisen sich die Vorbringen der Klägerin zu diesem Themenkomplex als nicht genügend substantiiert, weshalb sich die Abnahme weiterer Beweise erübrigt. Diesbezüglich kann der Beklagten 2 keine Pflichtverletzung vorgeworfen werden.

6.2.2.3. Informationspflicht

Widersprüchliche Tatsachenbehauptungen betreffend die Balkons: Auch in Bezug auf die behauptete Verletzung der Informationspflicht lassen sich die Vorbringen der Klägerin nicht zu einer nachvollziehbaren, widerspruchsfreien Sachdarstellung verdichten. Zunächst macht sie geltend, die Beklagte 2 habe ihre Informationspflicht verletzt, indem sie die Ausführungskontrolle nicht wahrgenommen und diese Unterlassung absichtlich verschwiegen habe (act. 24 N. 1210). Die Beklagte 2 habe auch über ein Jahr nach Versand der ersten Mängelrüge nicht gewusst, woher die visuell sichtbaren Schadensbilder an den Balkons herrührten, da sie in pflichtwidriger Unterlassung keinen Experten zur Beurteilung der Sachlage beauftragt habe (act. 24 N. 1444). Im Widerspruch dazu moniert sie an anderer Stelle, die Beklagte 2 habe zahlreiche Mängelrügen betreffend die Abdichtungen der Balkonabläufe verschickt. Daher seien ihr die systematisch fehlerhaften Abdichtungen von Anfang an bekannt gewesen. In Verletzung ihrer Informationspflichten habe sie die Klägerin aber nicht über diesen Umstand in Kenntnis gesetzt (act. 24 N. 40, N. 1479). Diese Sachdarstellung setzt voraus, dass der Klägerin die Mängelrügen nicht zur Kenntnisnahme zugestellt worden waren. Andernfalls ist nicht nachvollziehbar, warum ihr die mangelhaften Abdichtungen nicht bekannt gewesen sein sollen. Andernorts bringt sie dagegen vor, die Beklagte 2 sei mittels des blossen Versendens von Mängelrügen an die Beklagte 1 sowie in Kopie an die Klägerin ihren Informationspflichten nicht nachgekommen (act. 24 N. 1212). Legt man diese Sachdarstellung zugrunde, hat die Klägerin von sämtlichen ergangenen Mängelrügen sowie deren Inhalt Kenntnis gehabt.

Auch was die Gegenmassnahmen betrifft, welche die Beklagte 2 getroffen hatte oder von ihr zu treffen gewesen wären, erweisen sich die Vorbringen der Klägerin als inkonsistent und widersprüchlich. Letztlich bleibt auch hier unklar, welche Pflichtverletzungen die Klägerin der Beklagten 2 vorwirft. So macht sie zunächst geltend, die Beklagte 2 habe trotz Wissens um die mangelhaften Abdichtungen der Balkonabläufe keine Gegenmassnahmen veranlasst oder vorgeschlagen, um weitere Mängel zu verhindern. Vielmehr habe sie der Klägerin mehrfach versichert, dass es auf der Baustelle gut laufe (act. 24 N. 1217, N. 1442, N. 1484). Im Widerspruch dazu macht sie geltend, die Beklagten 2 sei mit den getroffenen oder vorgeschlagenen Gegenmassnahmen wie der Testflutung sowie dem Zahlungsstopp ihren Informations- und Aufklärungspflichten bei Weitem nicht nachgekommen (act. 24 N. 1444, N. 1476). Andernorts wirft sie der Beklagten 2 vor, sich über Monate hinweg passiv verhalten zu haben, bevor sie mit Verspätung die einzige vernünftige Massnahme zur Eruierung der Mangelursachen an den Balkons vorgeschlagen habe, nämlich einen Baustopp sowie die Beurteilung durch einen unabhängigen Experten (act. 24 N. 1445).

Auf Basis dieser widersprüchlichen Vorbringen kann das Gericht keinen Sachverhalt erstellen, um ihn in einem nächsten Schritt einem Beweisverfahren zuzuführen und der Rechtsanwendung zugrunde zu legen. Auch hier entsteht der Eindruck, dass sich die Klägerin begnügt hat, möglichst viele Sachverhaltsvarianten zusammenzutragen, unter denen der Beklagten 2 eine Pflichtverletzung vorgeworfen werden könnte. Die Klägerin bringt vor, die Beklagte 2 habe ihre Informationspflichten grösstenteils durch Unterlassen verletzt. Sie sei deshalb zur Mitwirkung in der Behauptungs- und der Beweisführung verpflichtet (act. 24 N. 1211). Zunächst ist fraglich, ob es sich bei den behaupteten pflichtwidrigen Unterlassungen um unbestimmte negative Tatsachen handelt. Dies kann hier indes offenbleiben. Es trifft zwar zu, dass sich die Mitwirkungslast der beklagten Partei unter Umständen auf das Behauptungsstadium auswirken kann. Denn oft befindet sich die klagende Partei nicht nur in einer Beweisnot, sondern gleichzeitig in einer Behauptungsnot. Dies entbindet die Klägerin aber nicht davon, in einem ersten Schritt die ihr bereits bekannten Tatsachen, auf die sie ihre Forderung stützt, widerspruchslös und nachvollziehbar darzustellen. Dies ist hier nicht erfolgt. Die

Klägerin kann sich nicht von dieser prozessualen Last befreien, indem sie auf die Mitwirkungslast der Gegenpartei verweist und es ihr überlässt, schlüssige Tatsachenbehauptungen aufzustellen. Im Übrigen kann in Anbetracht der zahlreichen Vorbringen der Klägerin zu den Informationspflichten sowie unter Berücksichtigung des Umstands, dass Fachexperte AH._____ auf Basis der ihm vorliegenden Informationen im Gutachten 3 offenbar Pflichtverletzungen der Beklagten 2 feststellen konnte, ohnehin nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Klägerin in einer eigentlichen Behauptungsnot befindet.

Verletzung der Informationspflicht betreffend die Balkons: Selbst wenn über diese Widersprüche hinweggesehen würde und die Tatsachenbehauptungen der Klägerin einzeln betrachtet würden, liessen sich die behaupteten Pflichtverletzungen betreffend die Balkons nicht erstellen. Wie gezeigt, lagen nur bei einzelnen von insgesamt 132 Balkons einige der geltend gemachten Mängel (behauptete Primärmängel) vor (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 4.3.1.2). Was die restlichen Balkons betrifft, so ist deren Zustand in diesem Verfahren unbewiesen geblieben. Vom Vorliegen dieser einzelnen Mängel kann noch nicht per se auf die Verletzung der Informationspflicht geschlossen werden. Gemäss eigener Darstellung der Klägerin wurden ihr sodann sämtliche Mängelrügen betreffend die Balkonabläufe in Kopie zugestellt (vgl. act. 24 N. 1476). Ebenso waren die Balkonabläufe unbestrittenermassen Thema an drei Bauherrensitzungen (act. 19/25; act. 19/27; act. 19/39; act. 24 N. 1214). Entsprechend war die Klägerin über die Sachlage informiert. Inwiefern die Beklagte 2 darüber hinaus über Informationen verfügt haben soll, die sie nicht weitergeleitet hatte, ist weder dargetan noch ersichtlich. Die Klägerin macht auch keine Ausführungen, zu welchem Zeitpunkt die Beklagte 1 bei welchen Gebäuden mit ihren Arbeiten an den Balkonabläufen begonnen hatte. Auch ist unbekannt, zu welchem Zeitpunkt diese Arbeiten abgeschlossen waren. Einen Hinweis auf den Zeitpunkt des Abschlusses dieser Arbeiten bieten lediglich die Abnahmeprotokolle aus den Jahren 2012 (vgl. act. 1 N. 27 ff.; act 3/10–11; act. 3/13–14; act. 3/25–27). Es ist indes nicht Sache des Gerichts, die Arbeitsphasen der Beklagten 1 zu rekonstruieren. Vielmehr wäre es an der Klägerin gewesen, aufzuzeigen, wann die Beklagte 1 welche Arbeiten ausgeführt hatte. Ebenso hätte sie auf Basis dieser Tatsachen aufzeigen müssen, zu welchem

Zeitpunkt die Beklagte 2 die Klägerin über welche Gegebenheiten hätte informieren müssen. Diesbezüglich erweisen sich die klägerischen Vorbringen als zu wenig substantiiert, um sie einem Beweisverfahren zuzuführen.

Die Klägerin macht alsdann pauschal geltend, die Beklagte 2 habe die einzigen vernünftigen Massnahmen in Bezug auf die mangelhaften Balkonabdichtungen, nämlich einen Baustopp sowie die Beurteilung der Mängel durch einen Experten, zu spät vorgeschlagen. Zunächst wird nicht behauptet, inwiefern eine Beurteilung durch einen Experten Schäden hätte verhindern können. Denkbar wäre allenfalls, dass eine fachtechnische Begutachtung in der Anfangsphase der Bauausführung künftige Mängel hätte verhindern können. Hier wäre indes entscheidend, zu welchem Zeitpunkt ein Experte hätte beigezogen werden müssen, um die (mehrheitlich in diesem Prozess nicht nachgewiesenen) Mängel zu verhindern. Dazu macht die Klägerin keine Ausführungen. Mangels Vorbringen zum Bauablauf kann dies auch nicht eruiert werden. Überdies wirft die Klägerin der Beklagten 2 ja gerade vor, dass ihr die Mangelursache – die mangelhafte Abdichtung der Balkonabläufe – seit Längerem bekannt gewesen sei. Was ein Experte vor diesem Hintergrund noch hätte bewirken können, ausser die Mangelursache allenfalls zu bestätigen, wird nicht dargelegt. Ferner führt die Klägerin nicht aus, inwiefern sich ein Baustopp als wirksam und verhältnismässig erwiesen hätte, um die (in diesem Verfahren weitgehend unbewiesen gebliebenen) Mängel zu verhindern. Ebenso wird nicht dargelegt, zu welchem konkreten Zeitpunkt eine solche einschneidende und kostenintensive Massnahme hätte verfügt werden müssen. Schliesslich gilt es zu berücksichtigen, dass die Beratungspflicht der Bauleitung gegenüber einem erfahrenen und fachmännisch vertretenen Bauherrn weniger weit geht. Die Klägerin verfügte unbestrittenermassen über einen auf Baurecht spezialisierten Rechtsdienst sowie über einen fachlich versierten Bereichsleiter Bau (AK._____) (vgl. act. 18 N. 373; act. 24 N. 1483 f.). Inwiefern die Beklagte 2 vor diesem Hintergrund der Klägerin generell von einer weiteren Zusammenarbeit mit der Beklagten 1 hätte abraten müssen, wird nicht dargelegt und ist auch nicht ersichtlich.

Verletzung der Informationspflicht betreffend die Nasszellen: Was die fehlenden Abdichtungsbänder sowie die mit Plattenresten aufgedoppelten Simse betrifft, so wurde vorstehend festgestellt, dass die Beklagte 2 in dieser Hinsicht ihre Pflicht

zur Aufsichtskontrolle verletzt hatte. Inwiefern sie diesbezüglich auch ihre Informationspflicht verletzt haben soll, wird nicht konkret dargelegt, weshalb sich Weiterungen erübrigen.

Zusammenfassend kann eine Verletzung der Informationspflicht nicht erstellt werden.

6.2.2.4. Verspätete und verwirkte Mängelrügen

Wie vorstehend festgestellt, ist ein grosser Teil der Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) bei den Nasszellen und Balkons nie gerügt worden (siehe zum Ganzen ausführlich vorne unter Ziff. 5.1.4.4). Die Klägerin macht geltend, die Beklagten 2 habe ihre vertraglichen Pflichten verletzt, indem sie Mängel nicht oder nicht rechtsgenügend gerügt habe (act. 24 N. 1089 f.). Die Beklagten 2 und 3 bestreiten diese Vorbringen nur pauschal. Sie beschränken sich auf die Behauptung, ihren vertraglichen Pflichten als Bauleitung vollumfänglich nachgekommen zu sein. Da unbekannt sei, worauf sich das Gericht stützen würde, sollte es zum Schluss kommen, die Mängelrügen seien nicht rechtsgenügend erfolgt, müsse der Beklagten 2 nachträglich das rechtliche Gehör gewährt werden (act. 30 N. 251). Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Es obliegt den Beklagten 2 und 3, sämtliche Tatsachenbehauptungen der Klägerin, die sie nicht gelten lassen will, im laufenden Prozess rechtzeitig zu bestreiten. Zwar erweisen sich die Vorbringen der Klägerin in diesem Punkt als unspezifisch. Da die Beklagten 2 und 3 indes mit keinem Wort auf sie eingehen, haben sie als unbestritten zu gelten. Diese Tatsachen sind hier aber nicht rechtserheblich. Die Klägerin konnte mittels des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 die behaupteten Schadensbilder (geltend gemachte Sekundärmängel) an den Balkons und in den Nasszellen grösstenteils nachweisen. Die amtliche Befundaufnahme erfolgte indes zu einem viel späteren Zeitpunkt auf Veranlassung der Klägerin hin und befand sich entsprechend ausserhalb des Pflichten- und Verantwortungsbereichs der Beklagten 2. Daher muss die Beklagte 2 nicht dafür einstehen, dass diese Schadensbilder grösstenteils nie gerügt wurden. Gleiches gilt für die Schadensbilder, die mittels des Gutachtens 2 des Fachexperten AH._____ sowie der Fotodokumentation der H._____ AG dokumentiert wurden. Auch diese Bestandesaufnahmen lagen nicht

im Verantwortungsbereich der Beklagten 2. Entsprechend lässt sich auch bezüglich dieser verwirkten Mängelrechte keine Pflichtverletzung der Beklagten 2 erstellen.

6.3. Kausalzusammenhang

6.3.1. Vorbemerkung

Der Beklagten 2 sind in ihrer Rolle als Bauleitung vereinzelte Pflichtverletzung vorzuwerfen (Verletzung der Kontrollpflicht in Bezug auf die fehlenden Abdichtungsbänder und die mit Plattenresten aufgedoppelten Simse in einigen Nasszellen). Die Klägerin macht die Beklagte 2 für einen Schaden in der Höhe von CHF 2'666'968.85 inkl. MWSt. verantwortlich. Im Folgenden ist zu prüfen, inwiefern diese Pflichtverletzungen den behaupteten Schaden kausal verursachten.

6.3.2. Rechtliches

Die Klägerin wirft der Beklagten 2 grösstenteils vor, ihre Kontrollpflichten (und Informationspflichten) durch Unterlassen verletzt zu haben. Im Fall einer Unterlassung bestimmt sich der Kausalzusammenhang danach, ob bei rechtmässiger Handlung der verursachte Schaden nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung hätte vermieden werden können (hypothetischer Kausalzusammenhang) (statt vieler: BGE 124 III 155 E. 3d S. 165).

6.3.3. Parteivorbringen

Die Klägerin macht geltend, die Mängel an den Ersatzneubauten und der daraus resultierende Schaden hätten vermieden werden können, wenn die Beklagte 2 ihre Pflichten als Bauleitung ordnungsgemäss erfüllt hätte (act. 1 N. 94; act. 3/49). Die Kosten für die Mängelbeseitigung sowie die weiteren angefallenen Kosten seien die logische Folge der unsorgfältigen Bauleitung durch die Beklagte 2 (act. 1 N. 790; act. 24 N. 45, N. 84 ff.). Hätte die Beklagte 2 die Klägerin entsprechend informiert, hätte die Klägerin einen Baustopp verfügen und den eingetretenen Schaden abwenden können (act. 1 N. 796).

Die Beklagten 2 und 3 bestreiten den Kausalzusammenhang zwischen den Mängeln und dem eingetretenen Schaden. Im Wesentlichen machen sie geltend, dass die Klägerin die effektive Mangelursache bei den Nasszellen und den Balkons nicht nachweisen könne. Daher könne sie auch einen Kausalzusammenhang zwischen der – bestrittenen – mangelhaften Bauleitung und dem Schaden nicht beweisen (act. 30 N. 13). Da überdies die Arbeiten der Beklagten 1 im Zeitpunkt der Entdeckung der ersten Mängel praktisch abgeschlossen gewesen waren, hätte selbst ein Baustopp die Schäden nicht mehr verhindern können (act. 18 N. 465).

Die Beklagte 1 äussert sich nicht zu den behaupteten Pflichtverletzungen der Beklagten 2 (vgl. act. 14 N. 123).

6.3.4. Würdigung

6.3.4.1. Kausalkette

Die Klägerin muss behaupten und beweisen, dass die Beklagte 2 den Schaden kausal verursachte, soweit dies nicht offensichtlich oder notorisch ist. Konkret muss sie dazu den Kausalzusammenhang zwischen den Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornahmekosten) und dem Mangelfolgeschaden (Vorprozessuale Anwaltskosten; Begutachtungskosten; Kosten für den amtlichen Befund; Mieterentschädigungen) (siehe dazu ausführlich unten unter Ziff. 7) sowie den Pflichtverletzungen der Beklagten 2 (substantiiert) behaupten und beweisen.

Im Einzelnen lässt sich die Kausalkette in die folgenden Elemente aufgliedern: Zunächst muss die Klägerin den Kausalzusammenhang zwischen den Pflichtverletzungen der Beklagten 2 sowie den (behaupteten) Primärmängeln bei den Nasszellen und Balkons behaupten und beweisen (erstes Element der Kausalkette). Gleiches gilt für den Kausalzusammenhang zwischen den (behaupteten) Primär- und Sekundärmängeln. Denn nur unter dieser Voraussetzung wäre die Beklagte 2 auch für die Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) haftbar (zweites Element der Kausalkette). Schliesslich muss die Klägerin den Kausalzusammenhang zwischen den Primär- und Sekundärmängeln und den einzelnen Schadenspositionen (Sanierungskosten [bzw. Ersatzvornahmekosten], Mangelfolgeschaden) behaupten und beweisen. Hier muss namentlich ausgeführt werden,

welche Schadensposition auf welche Ursache zurückzuführen ist (drittes Element der Kausalkette).

6.3.4.2. Erstes Element der Kausalkette

Was die Ausführungskontrolle betrifft, so ist notorisch, dass die mangelnden Kontrollen dazu geführt hatten, dass in 12 Nasszellen Abdichtungsbänder fehlten und in 12 Nasszellen die Simse unzulässig mit Plattenresten aufgedoppelt wurden. Die hypothetische Kausalität ist in dieser Hinsicht gegeben.

6.3.4.3. Zweites Element der Kausalkette

Wie vorstehend gezeigt, hat die Klägerin den Kausalzusammenhang zwischen den einzelnen Primär- und Sekundärmängeln nicht rechtsgenügend behauptet. Darüber hinaus wäre ihr der Beweis des Kausalzusammenhangs ohnehin nicht gelungen (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 4.5.2). Somit dringt die Klägerin mit ihrem Vorbringen, wonach sämtliche der Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) auf das Fehlverhalten der Beklagten 2 zurückzuführen sind, nicht durch.

6.3.4.4. Drittes Element der Kausalkette

Wie ebenfalls gezeigt, konnte die Klägerin nur bei einzelnen Nasszellen von der Beklagten 2 zu verantwortende Mängel nachweisen. Wie nachstehend unter Ziff. 7 im Einzelnen noch zu zeigen sein wird, gelingt es der Klägerin nicht, nachvollziehbar aufzuzeigen, welche Arbeiten zur Behebung welcher der geltend gemachten Mängel vorgenommen wurden. Damit ist es nicht möglich, die Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornamekosten) auszuscheiden. Auf dieser Grundlage kann auch nicht beurteilt werden, ob die geltend gemachten Sanierungskosten tatsächlich zur Behebung der Mängel erforderlich waren. Entsprechend kann das dritte Element der Kausalkette – der Kausalzusammenhang zwischen den von der Beklagten 2 infolge Pflichtverletzungen zu verantwortenden Mängeln und den einzelnen Sanierungskosten (Schaden) – nicht bewiesen werden. Gleiches gilt für den geltend gemachten Mangelfolgeschaden (siehe zum Ganzen ausführlich unter Ziff. 7).

6.4. Verschulden

Das Verschulden wird zwar vermutet (Art. 97 OR). Da es indes an einem Kausalzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden fehlt (siehe hierzu sogleich ausführlich unten unter Ziff. 7), ist das Verschulden nicht mehr zu prüfen.

6.5. Schaden

Zum Schaden, siehe sogleich unter Ziff. 7.

6.6. Zwischenfazit

Die Beklagte 2 muss dafür einstehen, dass in 12 Nasszellen die Abdichtungsbänder fehlten und in 12 Nasszellen unzulässige Aufdoppelungen der Simse mit Plattenresten vorgenommen wurden (Verletzung der Ausführungskontrolle). Indes gelingt es der Klägerin nicht, den Kausalzusammenhang zwischen diesen Pflichtverletzungen und dem Schaden rechtsgenügend zu behaupten bzw. zu beweisen.

7. Sanierungskosten / Mangelfolgeschaden

7.1. Vorbemerkung

Die von der Klägerin gegenüber den Beklagten 1, 2 und 3 geltend gemachten Kosten in der Höhe von insgesamt CHF 2'666'968.85 inkl. MWSt. setzen sich zusammen aus den Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornahmekosten) sowie dem Mangelfolgeschaden.

Zum Rechtsverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten 1 (Haftung aus Werkvertrag): Wie gezeigt, setzte die Klägerin der Beklagten 1 nicht für alle von ihr zu verantwortenden Mängel – namentlich, was die Nasszellen betrifft – eine Frist zur Nachbesserung an. In Bezug auf die übrigen von der Beklagten 1 zu verantwortenden Mängel – namentlich, was die Balkons betrifft – hielt die Klägerin überdies weiterhin an der Nachbesserung durch die Beklagte 1 fest (siehe dazu vorne unter Ziff. 5.2.3.2). Die Klägerin kann daher die Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornahmekosten) nicht auf die Beklagte 1 überwälzen. Es gilt lediglich zu prüfen, ob die Klägerin gegenüber der Beklagten 1 Anspruch auf Ersatz des Mangel-

folgeschadens hat. Auch hier ist indes vorzuschicken, dass es an einem Kausalzusammenhang fehlt, da die Schadenspositionen nicht den einzelnen Mängeln zugeordnet werden können (siehe zum Ganzen unter Ziff. 7.3).

Zum Rechtsverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten 2 (Haftung aus Auftrag): Vorstehend wurde festgehalten, dass die Klägerin die Beklagte 2 nicht ins Recht fassen kann, weil es an der Haftungsvoraussetzung des Kausalzusammenhangs fehlt (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 6.3.4). Nachstehend ist im Zusammenhang mit dem Schaden detailliert aufzuzeigen, dass die Schadenspositionen (Sanierungskosten/Mangelfolgeschaden) nicht den einzelnen Mängeln bzw. Pflichtverletzungen zugeordnet werden können (siehe zum Ganzen unter Ziff. 7.2 und 7.3).

7.2. Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornahmekosten)

7.2.1. Parteivorbringen

7.2.1.1. Klägerin

Die Klägerin macht die folgenden Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornahmekosten) (Gesamtsumme = CHF 2'451'993.40 inkl. MWSt.) geltend (act. 1 N. 644)

Leistungen	Summe in CHF inkl. MWST
Sanierung der Nasszellen im Gebäudeteil AF.____ 8 1. OG links und 2. OG, links	15'439.45
Sanierungen der Badezimmer im Gebäudeteil AF.____ 8 , Wohnung 6. OG, links und Gebäudeteil AD.____ 3 Wohnung 2. OG, rechts	22'936.75 (= 12'091.90 + 10'844.85)
Architektenhonorar für die im Zuge der Ersatzvornahme	242'194.80
notwendigen Planung	
Baumeisterarbeiten	250'314.45
Bedachungsarbeiten (Vordächer)	20'000.00
Montagebau in Holz	116'134.95
Keramische Wand- und Bodenbeläge	133'547.25
Fugenlose Bodenbeläge	767'530.00
Fassadengerüstungen	143'219.95
Verputzarbeiten	50'425.30
Verputzte Aussenwärmedämmung	371'275.15
Sonnenstoren	27'564.95
Sanitärinstallationen	199'783.40
Elektroinstallationen	16'847.20
Malerarbeiten	35'275.30
Baureinigung	33'559.05
Weitere Ersatzvornahmekosten	5'945.45
Gesamtsumme	2'451'993.40

Diese Kosten seien aufgrund der Sanierung sämtlicher 132 Balkons und 63 Nasszellen (62 Aussenbäder und ein Innenbad) entstanden (act. 24 N. 15, N. 23). Es seien nicht sämtliche der 131 Nasszellen (act. 24 N. 159) der Ersatzneubauten saniert worden. Entsprechend handle es sich um eine Komplettsanierung, und nicht – wie von der Beklagten 1 behauptet (act. 14 N. 79 ff.) – um eine Gesamtsanierung (act. 24 N. 1331). Die Klägerin habe einen Anspruch auf Ersatz

dieser Kosten, die sie nach pflichtgemäsem Ermessen aufgewendet habe, um den vertragsgemässen Zustand des Werks herbeizuführen. Dafür hätten sowohl die visuell erkennbaren Sekundärmängel als auch die ihnen zugrunde liegenden Primärmängel beseitigt werden müssen (act. 24 N. 1135 f.). Diese Kosten seien nur deshalb angefallen, weil die Balkons und Nasszellen mangelhaft gewesen seien. Entsprechend seien diese Kosten durch die Beklagten 1, 2 und 3 zu ersetzen (act. 1 N. 395, N. 402, N. 410, N. 441, N. 486, N. 524, N. 556, N. 572, N. 580, N. 594, N. 632, N. 634, N. 643).

Die durch die Sekundärmängel verursachten Sanierungskosten hätten total CHF 524'257.30 betragen (act. 24 N. 1189). Überdies seien vier Nasszellen in den Wohnungen AF.____ 8, 1. und 2. OG, links, AF.____ 8, 6. OG, links, und AD.____-strasse 3, 2. OG, rechts, vor der Komplettsanierung im Herbst 2014 im Rahmen eines Testlaufs saniert worden (act. 1 N. 253 ff.). Pro Nasszelle seien im Durchschnitt CHF 11'703.90 inkl. MwSt. angefallen (act. 24 N. 1174). Würde dieser Betrag mit den 63 sanierten Nasszellen multipliziert (= CHF 737'345.70 inkl. MwSt.) und davon der Gesamtbetrag der Sanierung in der Höhe von CHF 2'451'993.40 subtrahiert, so resultierten daraus die Sanierungskosten für die 132 Balkons (= CHF 1'714'647.70 inkl. MwSt.). Durchschnittlich hätten die Kosten CHF 12'989.75 inkl. MwSt. pro Balkon betragen (act. 24 N. 1175).

7.2.1.2. Beklagte 1

Die Beklagte 1 macht geltend, die Klägerin habe den geltend gemachten Schaden weder substantiiert behauptet noch nachgewiesen (act. 14 N. 83 ff.). Insbesondere könne der Umfang der Sanierung nicht beurteilt werden, da die Klägerin weder ein Sanierungskonzept noch entsprechende Planunterlagen eingereicht habe (act. 28 N. 287 ff.). Zudem sei davon auszugehen, dass anlässlich der Sanierung auch wesentliche Mehrwerte geschaffen worden seien. Namentlich seien auf den Balkons neu fugenlose Bodenbeläge verlegt worden. Der diesbezüglich angefallene Werkpreis in der Höhe von CHF 665'000.– sei rund drei- bis viermal höher als der Werkpreis für den ursprünglichen Bodenbelag (act. 14 N. 86, N. 90). Auch bei den Abdichtungen in den Nasszellen sei ein Systemwechsel vorgenommen worden, da sie auf 2.10 Meter hinaufgezogen worden seien (act. 14 N. 88). Weiter

erhelle nicht, inwiefern die Kosten betreffend die Sonnenstoren mit den geltend gemachten Mängeln zusammenhängen (act. 14 N. 92). Bei den Verputzarbeiten der Nasszellen sei neu eine doppelte Beplankung, mit Fermacell H2O-Platten und Wedi-Platten vorgenommen worden (act. 14 N. 91). Schliesslich habe die Klägerin gemäss eigenen Angaben auch Balkons und Nasszellen saniert, die (noch) keine Mängel aufgewiesen hätten. Dieses Vorgehen habe auf haltlosen Mutmassungen beruht (act. 28 N. 322).

7.2.1.3. Beklagte 2 und 3

Auch die Beklagten 2 und 3 bestreiten die geltend gemachten Sanierungskosten (act. 18 N. 387, N. 403). Die Sanierungskosten seien – bezogen auf die Balkons und Nasszellen – in ihrer Gesamtheit abgerechnet worden. Die Klägerin ordne die Kosten nicht individuell den einzelnen Balkons und Nasszellen bzw. den konkret geltend gemachten Mängeln zu (act. 30 N. 279). Auch die in der Replik präsentierte Durchschnittsrechnung sei nicht aussagekräftig (act. 30 N. 280; vgl. act. 24 N. 1174). Im Werkvertrag hätten die Klägerin und die Beklagte 1 einen Werklohn von lediglich CHF 489'000.– vereinbart (act. 3/3 S. 3). Die Sanierungskosten würden mit CHF 2'451'993.40 rund das Fünffache des ursprünglich vereinbarten Werklohns betragen (act. 18 N. 391). Mangels substantiierter Behauptungen sei es nicht möglich, zu beurteilen, was genau saniert worden sei und welche Sanierungsarbeiten erforderlich gewesen seien (vgl. act. 18 N. 386 f.). Namentlich habe die Klägerin das Sanierungs- bzw. Ausführungskonzept der H._____ AG sowie die zugehörigen Projekt- und Ausführungspläne nicht eingereicht (act. 18 N. 404; act. 30 N. 502). In Anbetracht dieser Umstände sei es für die Beklagten 2 und 3 nicht möglich, die einzelnen Schadenspositionen substantiiert zu bestreiten (act. 18 N. 404). Ferner sei auch nicht erkennbar, ob Mehrwerte geschaffen worden seien (act. 30 N. 305).

Sodann bestreiten die Beklagten 2 und 3 die von der Klägerin geltend gemachten Einzelpositionen wie folgt: Testsanierungen der Nasszellen im Gebäudeteil AF. _____ 8, 1. OG, 2. OG und 6. OG, links, sowie im Gebäudeteil AD. _____ -strasse 3, 2. OG, rechts: Die geltend gemachten Kosten betreffend die Testsanierung würden bestritten (act. 18 N. 413). Die Klägerin habe mit der I._____ AG ei-

ne Vereinbarung betreffend kostenlose Nachbesserung der Sanitärarbeiten geschlossen, was berücksichtigt werden müsse (act. 18 N. 409 ff.; vgl. act. 3/34 S. 14; act. 3/52 S. 4). Architektenhonorar für die Planung: Die Klägerin habe ihre Schadensminderungspflicht verletzt, indem sie die H._____ AG beigezogen habe. Sie hätte die Beklagten 2 und 3 für die Planung beziehen müssen, da sie gemäss Art. 4.5.3 SIA-Norm 102 zur Leistung von Garantiarbeiten verpflichtet gewesen wären (act. 18 N. 418). Baumeisterarbeiten: Ein kompletter Neu- und Rückverbau der Balkons sei nicht erforderlich gewesen. Vielmehr hätten lokale Nachbesserungsarbeiten genügt (act. 18 N. 422 f.). Bedachungsarbeiten (Vordächer): Betreffend die Bedachungsarbeiten sei nicht ersichtlich, in welchem Zusammenhang sie mit der vorliegenden Klage stünden (act. 18 N. 425). Die Vordächer seien ohnehin nicht durch die Beklagte 1, sondern durch die AV._____ AG abgedichtet worden (act. 30 N. 475). Fugenlose Bodenbeläge: Vor der Sanierung habe der Bodenbelag der Balkons aus aufgeklebten, verfugten Keramikplatten bestanden. Im Zuge der Sanierungsarbeiten sei dagegen ein deutlich teurerer Bodenaufbau aus einer mehrschichtigen Abdichtung erstellt worden. Mit diesem neuen Bodenaufbau habe die Klägerin einen deutlichen Mehrwert geschaffen (act. 18 N. 428). Fassadengerüste: Die geltend gemachte Gerüstfläche werde bestritten. Es sei zudem nicht ersichtlich, in welchem Zusammenhang die geltend gemachten Regiearbeiten (De- und Neumontage von Konsolen, Vergrösserung der Balkonreihe, Demontage von Überbrückungen etc.) zu den behaupteten Mängeln stünden (act. 18 N. 433). Verputzte Aussenwärmedämmung: Anlässlich einer Besichtigung durch einen Schadensexperten im Jahr 2015 seien Fassadenrisse bei Brüstungs- und Fensterbankanschlussstellen festgestellt worden (act. 18 N. 434; act. 19/67). Es sei davon auszugehen, dass die Klägerin im Rahmen der Sanierung auch diese Risse, die nicht mit dem hier eingeklagten Sachverhalt im Zusammenhang stehen, habe sanieren lassen (act. 18 N. 435). Sanitärinstallationen: Die behaupteten Aufwendungen in Höhe von CHF 199'783.40 seien im Rahmen des mit dem Sanitär I._____ geschlossenen Vergleichs bereits vollständig getilgt worden, weshalb keine Ersatzpflicht mehr bestehe (act. 18 N. 437). Zudem sei es nicht ersichtlich, warum behelfsmässige Sanitärinstallationen CHF 199'783.40 kosten sollten (act. 30 N. 475).

7.2.2. Würdigung

Es obliegt der Klägerin, die Sanierungskosten (bzw. Ersatzvornahmekosten) substantiiert und nachvollziehbar darzulegen sowie zu beweisen. Sie macht in Bezug auf die Balkons und Nasszellen verschiedene Primärmängel geltend. Bei den Balkons sind dies die nicht plangemäss vorgenommenen Abdichtungen der Balkon- und Notabläufe, die ungenügend vorgenommenen Abdichtungsmassnahmen sowie die Verlegung der Bodenplatten im falschen Verfahren (act. 24 N. 26). Bei den Nasszellen handelt es sich um fehlende Abdichtungsbänder, fehlende oder ungenügend aufgetragene Flächenabdichtungen sowie unzulässige Aufdoppelungen der Simse mit Plattenresten (act. 24 N. 18). Ebenfalls macht sie in Bezug auf die Balkons und Nasszellen zahlreiche unterschiedliche Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel), etwa Risse in den Balkonbrüstungen, Verfärbungen, durchfeuchteter Untergrund in den Nasszellen, gerissene Plattenfugen etc., geltend. Sie stellt die Mängelsituation für jede einzelne Wohnung gesondert dar. Gemäss ihrer Darstellung war nicht in allen Wohnungen das gleiche Schadensbild ersichtlich (act. 24 N. 84 ff.). Die vorstehende Prüfung hat indes ergeben, dass die Beklagten 1, 2 und 3 nur für vereinzelte Mängel – namentlich nur für einzelne der behaupteten Primärmängel – eintreten müssen (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 4, 5 und 6).

Die Klägerin führt auf über 130 Seiten detailliert aus, wie sich die Sanierungskosten zusammensetzen. In einem ersten Teil legt sie die im Rahmen der Testsanierung der vier Nasszellen angefallenen Arbeiten und die damit verbundenen Kosten dar (erste Sanierungsetappe) (act. 1 N. 253 ff.). In einem zweiten Teil beschreibt sie die Arbeiten und die damit verbundenen Kosten, die sich auf die Sanierung der (restlichen) 59 Nasszellen und 132 Balkons beziehen (zweite Sanierungsetappe) (act. 1 N. 347 ff.). In systematischer Hinsicht fasst sie jeweils kurz die angefallenen Arbeiten zusammen, listet die Kosten auf und legt dar, wann die Rechnungen bezahlt wurden. Zahlreiche Kostenpositionen – etwa das Architektenhonorar für die Planung und Bauleitung der Sanierung, die Baumeisterarbeiten oder die Kosten für die Malerarbeiten – werden überdies für die Balkons und Nasszellen insgesamt ausgewiesen. Die Klägerin übernimmt dabei mehrheitlich die zahlreichen Rechnungen und Arbeitsrapporte im Fliesstext in ihre Rechts-

schrift. Sie unterlässt es indes, den Zusammenhang zwischen den geltend gemachten Mängeln, den diesbezüglich angefallenen Arbeiten und den damit verbundenen Kosten zu behaupten. Namentlich aus folgenden Gründen hätte sie diesen Zusammenhang nachvollziehbar darstellen müssen:

Die Klägerin legt nicht dar, welche Arbeiten und Kosten für die Sanierung welcher konkreten Mängel in welchen Wohnungen angefallen sind. Betreffend die Testsanierung der Nasszellen in den Wohnungen AF._____ 8, 1. und 2. OG, links, weist sie zwar Kosten von insgesamt CHF 15'439.45 inkl. MWSt. aus (act. 1 N. 276). Die Kosten für die Testsanierung der Nasszelle in der Wohnung AD._____ -strasse 3, 2. OG, rechts, betragen sodann CHF 14'793.60 inkl. MWSt. (act. 1 N. 345) und diejenigen für die Nasszelle in der Wohnung AF._____ 8, 6. OG, links, CHF 16'582.55 inkl. MWSt. (act. 1 N. 312). Doch auch dieser Darstellung lässt sich nicht entnehmen, welche Arbeiten und Kosten mit welchen der zahlreichen in Bezug auf die Nasszellen geltend gemachten Mängeln korrespondieren. Was die restlichen Nasszellen und insbesondere die Balkons betrifft, sind die Kosten nicht mehr einzeln pro Balkon bzw. pro Nasszelle ausgewiesen. Aus den zusammenfassenden Ausführungen der Klägerin lässt sich entsprechend schliessen, dass bei sämtlichen Balkons und Nasszellen dieselben Arbeitsschritte vorgenommen wurden. Diese Vorgehensweise widerspricht dem Umstand, dass die Klägerin – zumindest was die Schadensbilder (behauptete Sekundärmängel) betrifft – nicht bei allen Nasszellen und Balkons dieselben Mängel geltend macht. Nur schon aus diesem Grund ist es nicht möglich, dass bei sämtlichen Balkons und Nasszellen dieselben Arbeiten angefallen sind. Es ist notorisch, dass zu einem umfassenden Sanierungsprojekt wie dem vorliegenden ein Sanierungskonzept und Ausführungspläne erstellt werden. Diese Unterlagen hätten sowohl dem Gericht als auch den Gegenparteien Aufschluss über die Arbeiten zur Behebung der konkreten Mängel geben können. Die grobe Übersicht der H._____ AG sowie die fotografische Bestandesaufnahme können solche Unterlagen nicht ersetzen (act. 24 N. 14 ff.; act. 25/1, act. 25/3–5). Die Beklagten 1, 2 und 3 beantragen zwar die Edition des Sanierungskonzepts und der Ausführungspläne (act. 28 N. 14; act. 30 N. 405). Diese Edition kann vorliegend unterbleiben. Es wäre an der Klägerin gewesen, ein Sanierungskonzept oder eine vergleichbare Planung der

Sanierungsarbeiten in ihren Rechtsschriften substantiiert darzulegen und als Beweis zu offerieren. Ein Beweisverfahren kann dieses Versäumnis nicht mehr korrigieren. Ferner ist die Durchschnittsrechnung, welche die Klägerin replicando auf Basis der Testsanierung der vier Nasszellen vornimmt, nicht sachdienlich (act. 24 N. 1174). Zunächst zog sie für die Testsanierung teilweise Unternehmer – namentlich die D._____ AG – bei, die bei der zweiten Sanierungsetappe nicht mehr beteiligt waren (vgl. act. 1 N. 253 ff.). Daher lassen sich diese Kosten auch nicht auf die zweite Sanierungsetappe übertragen. Da die Berechnung der Durchschnittskosten für die einzelnen Balkons auf den genannten Durchschnittskosten der Nasszellen basiert, sind auch erstere nicht aussagekräftig. Schliesslich gibt auch diese Durchschnittsrechnung keinen Aufschluss über die Kosten, die bei der Behebung der einzelnen Mängel angefallen sind.

Wie gezeigt, konnte die Klägerin nur vereinzelte Mängel nachweisen. Die Beklagte 1 haftet bereits aus vorstehend erläuterten Gründen nicht für die Sanierungskosten. Auch die Beklagte 2 muss nur für einzelne dieser Mängel einstehen (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 5 und Ziff. 6). Stattdessen basiert die Art und Weise, wie die Klägerin die Sanierungskosten in ihren Rechtsschriften darstellt, auf der Annahme, dass die Komplettsanierung der Balkons und Nasszellen erforderlich und gerechtfertigt gewesen sei. Die Klägerin macht eine Vielzahl unterschiedlicher Mängel geltend. Ein derart vielschichtiger Streitgegenstand geht mit erhöhten Anforderungen an die Substantiierung einher. Namentlich hätte die Klägerin antizipieren müssen, möglicherweise nicht mit sämtlichen der geltend gemachten Mängeln im Verfahren durchdringen zu können. Daher hätte sie ihre Tatsachenbehauptungen zu den Sanierungskosten in ihren Rechtsschriften so vortragen müssen, dass sowohl die Gegenparteien als auch das Gericht den Zusammenhang zwischen den angefallenen Arbeiten, den Kosten und den einzelnen Mängeln zumindest im Grundsatz hätten nachvollziehen können. Hierzu hätte die Klägerin in einem ersten Schritt darlegen müssen, welche Arbeiten zur Behebung welcher Mängel angefallen sind. In einem zweiten Schritt hätte sie die Kosten sodann auf die einzelnen Mängel aufteilen müssen. Entsprechend hätte sie die geltend gemachten Mängel in ihre Sachdarstellung zwingend einbeziehen müssen. Auf dieser Basis hätten die Kosten ausgeschieden werden können. Zwar

ist notorisch, dass eine Aufschlüsselung der Kosten auf den letzten Franken weder sachdienlich noch möglich gewesen wäre. Zumindest eine im Grundsatz nachvollziehbare anteilmässige Aufteilung wäre indes machbar und zumutbar gewesen. Dies ist vorliegend nicht geschehen. Die Klägerin beschränkte sich vielmehr darauf, die Rechnungen und Arbeitsrapporte nahezu wörtlich in ihre Rechtsschriften aufzunehmen. In Anbetracht dieses vielschichtigen Streitgegenstands ist es nicht möglich, die behaupteten Arbeiten den Mängeln konkret zuzuordnen und die Kosten zur Behebung dieser Mängel herauszufiltern. Im Übrigen ist die Kostenausscheidung weder Aufgabe des Gerichts noch der Gegenparteien. Damit ist es nicht möglich, die Kosten, welche die von der Beklagten 2 zu verantwortenden Mängel (12 Nasszellen mit fehlenden Abdichtungsbändern sowie 12 Nasszellen mit unsachgemäss aufgedoppelten Sims) verursacht haben, zu eruieren und sie letztlich kausal auf die Mängel zurückzuführen. Entsprechend können die Beklagten 2 und 3 dafür nicht haftbar gemacht werden. Die Beklagten 2 und 3 anerkannten ferner, dass auch in der Nasszelle in der Wohnung AF._____ 8, 2. OG, links, die Abdichtungsbänder gefehlt hatten sowie Höhenausgleiche mittels Plattenresten vorgenommen wurden. Für die Wohnungen AF._____ 8, 1. und 2. OG, links, sind zwar immerhin Sanierungskosten von insgesamt CHF 15'439.45 inkl. MWSt. ausgewiesen. Doch auch hier ist nicht feststellbar, welcher Kostenanteil (kausal) auf die von den Beklagten 2 und 3 anerkannten Mängel entfällt.

Die Klägerin macht Sanierungskosten in der Höhe von insgesamt CHF 2'451'993.40 (inkl. MwSt.) geltend. Die Beklagten 2 und 3 wenden diesbezüglich ein, die ursprüngliche Werksumme habe lediglich CHF 489'000.– betragen (act. 18 N. 391; act. 3/3 S. 3). In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen ist es weder für das Gericht noch für die Gegenparteien möglich, die Sanierungskosten näher zu beurteilen. Die Klägerin führt nicht aus, welche Arbeiten zur Behebung welcher Mängel angefallen sind. Daher ist auch nicht erkennbar, inwiefern diese Arbeiten erforderlich waren, um den vertragsgemässen Zustand herzustellen. Es ist zwar notorisch, dass Sanierungsarbeiten oft teurer sind als die ursprünglichen Arbeiten. Konkret sind sie rund fünfmal höher als die ursprüngliche Werksumme ausgefallen. Angesichts der Höhe der Sanierungskosten wäre es

umso mehr an der Klägerin gewesen, nachvollziehbar darzulegen, dass sämtliche der von ihr geltend gemachten Arbeiten und Kosten erforderlich waren, um den vertragskonformen Zustand des Werks herbeizuführen. Mangels nachvollziehbarer Ausführungen kann – wie die Beklagten 1, 2 und 3 zurecht einwenden (vgl. act. 14 N. 79 ff.; act. 18 N. 426 ff.; act. 30 N. 475) – nicht ausgeschlossen werden, dass Kosten für Arbeiten geltend gemacht werden, die mit den Mängeln in keinem Zusammenhang stehen oder gar Mehrwerte geschaffen wurden. Beispielsweise ist völlig unklar, weshalb die Aussenwärmedämmungen der Ersatzneubauten neu verputzt und der Montagebau aus Holz erneuert werden mussten. Darauf entfallen immerhin Kosten in der Höhe von CHF 487'410.– (act. 1 N. 525; act. 30 N. 475). Die Klägerin bringt dazu lediglich pauschal vor, dass diesbezüglich Schäden vorhanden gewesen wären, macht aber keine näheren Ausführungen (act. 24 N. 1512). Mangels rechtsgenügender Behauptungen betreffend den Zusammenhang zwischen Kosten und Mängeln können die Beklagten 1, 2 und 3 die einzelnen Kosten auch nicht substantiiert bestreiten. Entsprechend kann eine Einzelbetrachtung der geltend gemachten Kostenpositionen unterbleiben. Da sich die Tatsachenbehauptungen der Klägerin zu den Sanierungskosten als nicht hinreichend substantiiert erweisen, lässt sich dieses Versäumnis auch mittels eines Beweisverfahrens nicht korrigieren.

Schliesslich sind die Sanierungskosten übermässig. Indem die Klägerin nur einen kleinen Teil der geltend gemachten Mängeln nachweisen konnte, den die Beklagten 1, 2 und 3 verantworten müssen, erweisen sich die Kosten der Komplettsanierung der Balkons und Nasszellen als entsprechend übermässig.

Zusammenfassend ist die Klage im Umfang der Sanierungskosten gegenüber den Beklagten 2 und 3 abzuweisen. Die Sanierungskosten können sodann bereits aus den vorstehend genannten Gründen (kein Recht auf Ersatzvornahme) nicht auf die Beklagte 1 überwälzt werden. Selbst wenn das Verfahren in diesem Punkt anders ausgegangen wäre, wäre der Klage im Umfang der Sanierungskosten gegenüber der Beklagten 1 aufgrund mangelnder Substantiierung kein Erfolg beschieden gewesen.

7.3. Mangelfolgeschaden

7.3.1. Parteivorbringen

7.3.1.1. Klägerin

Die Klägerin macht sodann einen Mangelfolgeschaden im Umfang von total CHF 209'448.05 inkl. MWSt. geltend (vgl. act. 1 N. 670). Er sei direkt auf die mangelhaften Arbeiten der Beklagten 1 sowie auf die Pflichtverletzungen der Beklagten 2 zurückzuführen (act. 1 N. 751 ff.; act. 1 N. 790).

Vorprozessuale Anwaltskosten (erster Mangelfolgeschaden): Für den vorprozessualen Aufwand von AA._____ Rechtsanwälte und X._____ Rechtsanwälte seien Kosten in der Höhe von CHF 66'826.95 inkl. MWSt. für den Zeitraum April 2015 bis und mit April 2017 angefallen (act. 1 N. 654; act. 24 N. 1220 ff.). Aufgrund des komplexen Sachverhalts seien die Anzahl der verrechneten Stunden notwendig und die dafür verrechneten Stundensätze angemessen gewesen (act. 1 N. 645). Begutachtungskosten W._____ GmbH (zweiter Mangelfolgeschaden): Um die prozessrelevanten Sachverhalte festzustellen, hätten die Gutachten 1 bis 4 sowie der Bericht "Sondierung Nasszelle" erstellt werden müssen. Das Gutachten 1 habe Kosten von CHF 13'977.10 inkl. MWSt. verursacht (act. 24 N. 1223; act. 3/300–301), das Gutachten 2 (pauschale) Kosten von CHF 5'400.– inkl. MWSt. (act. 24 N. 1224; act. 3/302–303) und das Gutachten 3 (pauschale) Kosten von CHF 6'480.– inkl. MWSt. (act. 24 N. 1225; act. 3/304–305). Für den Bericht "Sondierung Nasszelle" seien schliesslich (pauschale) Kosten von CHF 4'320.– inkl. MWSt. angefallen (act. 24 N. 1226; act. 3/306–307). Kosten für den amtlichen Befund (dritter Mangelfolgeschaden): Die Kosten für den amtlichen Befund hätten insgesamt CHF 50'646.80 inkl. MWSt. betragen. Diese setzten sich zusammen aus CHF 9'472.60 inkl. MWSt. für den Aufwand des Stadttammann- und Betriebsamtes Zürich 9 (act. 1 N. 663; act. 3/308–309) sowie CHF 41'174.20 für den Aufwand des Fachexperten AH._____ (act. 1 N. 664; act. 3/310–311), der die amtliche Befundaufnahme begleitet habe (act. 1 N. 662 ff.). Mieterentschädigungen (vierter Mangelfolgeschaden): Den Mietern seien infolge der massiven Beeinträchtigungen während der Sanierungsarbeiten Mietzinsherabsetzungen in der Höhe von insgesamt CHF 61'797.20 gewährt wor-

den (act. 24 N. 1228). Unter Berücksichtigung eines angemessenen Mietzinsreduktionssatzes von mindestens 50% wären bei einem Sanierungszeitraum von zwei Monaten Mietzinsreduktionen von insgesamt CHF 162'072.20 möglich gewesen (act. 24 N. 1234 ff.). Die ihren Mietern tatsächlich gewährten Mietzinsreduktionen in der Höhe von CHF 61'797.20 seien daher angemessen und berechtigt gewesen (act. 24 N. 1245 f.; act. 3/312–320).

7.3.1.2. Beklagte 1

Die Beklagte 1 beantragt, der geltend gemachte Mangelfolgeschaden sei vollumfänglich abzuweisen (act. 14 N. 121). Zu den vorprozessualen Anwaltskosten wendet sie ein, dass sich auf Basis der Kostenaufstellung der Klägerin nicht ermitteln lasse, welche Aufwände von der Parteientschädigung abgedeckt seien. Zudem hätten sich aufgrund des Anwaltswechsels die Tätigkeiten von AA. _____ Rechtsanwälte und X. _____ Rechtsanwälte teilweise überschritten (act. 14 N. 94, N. 122).

7.3.1.3. Beklagte 2 und 3

Die Beklagten 2 und 3 beantragen ebenfalls, der geltend gemachte Mangelfolgeschaden sei vollumfänglich abzuweisen. Die Klägerin habe ohne Grund sämtliche Balkons und Nasszellen sanieren lassen. Eine Zuordnung der Mangelfolgekosten auf die einzelnen Mängel sei aufgrund der ungenügenden Substantiierung darüber hinaus nicht möglich (act. 18 N. 440).

Vorprozessuale Anwaltskosten (erster Mangelfolgeschaden): Die Klägerin habe nicht substantiiert dargetan, welche Leistungen nicht zur Vorbereitung dieses Prozesses gedient hätten. Zudem seien durch den Anwaltswechsel doppelte Aufwendungen generiert worden, da sich die Anwälte von X. _____ Rechtsanwälte in das Verfahren hätten einarbeiten müssen (act. 18 N. 447; act. 30 N. 300). Begutachtungskosten W. _____ GmbH (zweiter Mangelfolgeschaden): Aufgrund der unsubstantiierten Ausführungen sei es nicht möglich, zu überprüfen, ob die Kosten angemessen und notwendig gewesen seien. Das Gutachten 2 sei nicht notwendig gewesen, da mittels des amtlichen Befunds erneut eine Bestandesaufnahme erfolgt sei (act. 18 N. 454). Beim Gutachten 3 habe es sich schliesslich um ein rei-

nes Gefälligkeitsgutachten gehandelt (act. 18 N. 453). Kosten für den amtlichen Befund (dritter Mangelfolgeschaden): Fachexperte AH._____ hätte die amtliche Befundaufnahme nicht begleiten müssen. Die Klägerin sei durch eigene Leute vertreten gewesen (act. 18 N. 455). Da lediglich Pauschalbeträge ausgewiesen seien, seien diese Kosten denn auch nicht genügend substantiiert (act. 18 N. 456). Mieterentschädigungen (vierter Mangelfolgeschaden): Die Klägerin habe die Mietzinsreduktionen freiwillig gewährt, weshalb ihr kein ersatzfähiger Schaden entstanden sei (act. 18 N. 458). Überdies beruhe die Berechnung der Mieterentschädigungen nur auf Vergleichsangaben. Die Klägerin habe es unterlassen, anhand von präzisen Angaben zu den einzelnen Wohnungen die Notwendigkeit und Angemessenheit der Mietzinsreduktionen zu begründen und zu belegen (act. 18 N. 461).

7.3.2. Würdigung

7.3.2.1. Vorprozessuale Anwaltskosten

Vorprozessuale Anwaltskosten können unter bestimmten Voraussetzungen als Mangelfolgeschaden geltend gemacht werden. Dafür müssen sie gerechtfertigt, notwendig und angemessen sein. Ebenso müssen sie der Durchsetzung der Schadenersatzforderung gedient haben und dürfen nicht von der Parteientschädigung gedeckt sein (Urteil 4A_264/2015 des Bundesgerichts vom 10. August 2015, E. 4.2.2 m.w.H.; siehe auch das Urteil 5A_69/2018 des Bundesgerichts vom 21. September 2018, E. 4.2).

Der Beizug einer anwaltlichen Vertretung im Vorfeld des Prozesses war – anders als von den Beklagten 2 und 3 geltend gemacht (act. 18 N. 445) – angesichts der sich stellenden komplexen Sach- und Rechtsfragen erforderlich. Der Aufstellung der Klägerin ist indes zu entnehmen, dass sowohl AA._____ Rechtsanwälte als auch X._____ Rechtsanwälte zwischen dem 17. Juni 2016 und dem 11. Juli 2016 parallel für sie tätig waren (act. 24 N. 1221 f.). Es ist notorisch, dass bei diesem Anwaltswechsel zusätzliche Aufwendungen entstanden sind, weil sich die neu mandatierten Rechtsvertreter in den komplexen Fall einarbeiten mussten. Diese Doppel- und Mehrfachaufwände, die auf den Anwaltswechsel zurückzuführen sind, dürfen sich nicht zu Lasten der Beklagten 1, 2 und 3 auswirken. Ferner führt

die Klägerin mehrfach Aufwendungen für das Aktenstudium (act. 24 N. 1220: beispielsweise am 22. Mai 2015; act. 21 N. 1222: beispielsweise am 30. Juni 2016, 1. Juli 2016 etc.), für rechtliche Abklärungen (act. 24 N. 1220: beispielsweise am 22. Mai 2015; act. 24 N. 1221: beispielsweise am 11. Juli 2016; act. 24 N. 1222: beispielsweise am 1. Juli 2016) sowie für Besprechungen mit der Klientschaft (act. 24 N. 1220: beispielsweise am 29. Juni 2015; act. 24 N. 1221: beispielsweise am 11. März 2016; act. 24 N. 1222: beispielsweise am 14. Juli 2016) an. Diese Aufwendungen sind grundsätzlich von der Parteientschädigung gedeckt. Jedenfalls macht die Klägerin nicht geltend, inwiefern dies hier nicht der Fall sein sollte. Sodann führt sie auch in Bezug auf die übrigen Positionen nicht aus, inwiefern sie nicht von der Parteientschädigung gedeckt, sondern gesondert zu entschädigen seien. Ferner bleiben viele Positionen gänzlich unsubstantiiert, da die Klägerin aus Gründen der Vertraulichkeit zu ihnen keine weiteren Angaben macht (act. 24 N. 1221: beispielsweise im Juni 2016). Zwar ist es eine Rechtsfrage, ob ein Aufwand von der Parteientschädigung umfasst ist. Es ist indes schwierig, vorprozessuale Aufwendungen von Aufwendungen zu unterscheiden, die der Vorbereitung des Prozesses dienen. Im Übrigen deckt die Parteientschädigung auch Bemühungen vor Eintritt der Rechtshängigkeit ab. Umso mehr wäre es an der Klägerin gewesen, in Bezug auf die einzelnen Aufwendungen klar darzutun, inwiefern sie nicht der Vorbereitung dieses Prozesses gedient hatten. Sie beschränkt sich in der Replik stattdessen darauf, die Positionen der Honorarnoten vom 14. April 2016 (act. 3/292), vom 3. August 2016 (act. 3/293) und vom 6. Dezember 2017 (act. 3/298) pauschal zu kommentieren. Es ist weder Aufgabe des Gerichts noch der Gegenpartei, eine bereinigte Kostenaufstellung zu erstellen. Nach dem Gesagten kann nicht beurteilt werden, ob die verrechneten Bemühungen als durch die Parteientschädigung abgegolten gelten oder ob es sich um einen ersatzfähigen Schaden handelt. Schliesslich kann auch nicht beurteilt werden, ob die Aufwendungen angemessen waren.

Im Übrigen wäre zu erwarten zu gewesen, dass sich der Aufstellung der Klägerin zumindest grob entnehmen liesse, welche Bemühungen für welche Problembereiche (Balkons oder Nasszellen) angefallen sind. Mangels entsprechender Be-

hauptungen ist ein diesbezüglicher Kausalzusammenhang nicht rechtsgenügend behauptet.

Zusammengefasst gelingt es der Klägerin nicht, ihre vorprozessualen Anwaltskosten auf die Beklagte 1 abzuwälzen. Damit erübrigt es sich, das Verschulden zu prüfen. Das Gesagte gilt auch in Bezug auf die Beklagten 2 und 3.

7.3.2.2. Begutachtungskosten W. _____ GmbH

Hat der Besteller zur Begutachtung des Werks einen Privatgutachter beigezogen, kann er im Grundsatz diese Kosten bei Mangelhaftigkeit des Werks vom Unternehmer als Mangelfolgeschaden einverlangen. Die Kosten müssen darüber hinaus notwendig und angemessen sein, um eine zweckentsprechende Rechtsverfolgung aus dem betreffenden Mangel zu sichern (GAUCH, a.a.O., N. 1524; vgl. ferner das Urteil 4A_113/2017 des Bundesgerichts vom 6. September 2017, E. 6.2.5).

Die Kosten für die Gutachten 1 bis 3 sowie für den Bericht "Sondierung Nasszelle" sind ausgewiesen (act. 3/301–307). Wie bereits vorstehend gezeigt, kommt den Parteigutachten kein Beweiswert zu (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 3.2.4). Damit waren die Gutachten des Fachexperten AH. _____ zum vornherein kein taugliches Mittel für die Beweissicherung. Indes dienten die Gutachten 1 bis 3 sowie der Bericht "Sondierung Nasszelle" als Vorbereitung für den amtlichen Befund vom 13. Juli 2016. Sie befassen sich mit Tatsachenfragen – namentlich den Haftungsgrundlagen betreffend Werkvertrag und Auftrag –, die Gegenstand dieses Prozesses sind. Angesichts des komplexen Sachverhalts dienten sie als Grundlage für die Parteibehauptungen der Klägerin. Entsprechend haben sich diese Gutachten des Fachexperten AH. _____ als notwendig erwiesen. Die Gesamtkosten in der Höhe von CHF 30'177.10 für die Gutachten 1 bis 3 sowie den Zusatzbericht "Sondierung Nasszelle" erscheinen angesichts des komplexen Sachverhalts denn auch nicht von vornherein als unangemessen. Die Beklagten 1, 2 und 3 bringen diesbezüglich auch keine konkreten Einwendungen vor.

Allerdings kann die Klägerin auch in diesem Punkt nicht mit ihrer Klage gegenüber der Beklagten 1 durchdringen. Letztere muss nur für vereinzelte Mängel –

namentlich mangelhaft abgedichtete Balkon- und Notabläufe bei einzelnen Balkons des Gebäudes AF._____ – eintreten (siehe zum Ganzen vorne unter Ziff. 4.3.2). Mangels entsprechender Behauptungen können die Gutachterkosten den mangelhaften Balkons nicht zugeordnet werden. Hier wäre es zumutbar gewesen, die Gutachterkosten zumindest grob auf die beiden Problembereiche "Balkons und Nasszellen" aufzuteilen. Dies wäre namentlich möglich gewesen, da es sich um zwei verschiedene Mängelbereiche handelte, die der Fachexperte AH._____ mittels Sondierungen jeweils gesondert geprüft hatte. Sein Aufwand hätte entsprechend grob auf die Balkons und Nasszellen aufgegliedert werden können. Damit können auch diese Kosten nicht kausal auf die Mängel bei den Balkons (und Nasszellen) zurückgeführt werden. Vor diesem Hintergrund erweist sich denn auch die pauschale Bestreitung dieser Schadensposition durch die Beklagte 1 als genügend. Mangels eines genügend behaupteten und nachgewiesenen Kausalzusammenhangs muss die Beklagte 1 für diese Schadensposition nicht eintreten. Es erübrigt sich daher, das Verschulden zu prüfen. Selbiges gilt analog in Bezug auf die Beklagten 2 und 3.

7.3.2.3. Kosten des amtlichen Befunds

Die Beklagten 2 und 3 bestreiten die Höhe der Kosten (CHF 9'472.60 inkl. MwSt.) für den amtliche Befund vom 13. Juli 2016 nicht. Sie bestreiten lediglich die Kosten in der Höhe von CHF 41'174.20 inkl. MwSt., die für die Begleitung der amtlichen Befundaufnahme durch den Fachexperten AH._____ anfielen (vgl. act. 18 N. 457). Beide Kostenpositionen sind ausgewiesen (act. 1 N. 662 ff.; act. 3/308–311). Beim amtlichen Befund vom 13. Juli 2016 handelt es sich um eine Beweissicherungsmaßnahme. Bei einem komplexen Fall wie dem vorliegenden sind solche Beweissicherungsmaßnahmen erforderlich. Sie können deshalb als Mangelfolgeschaden geltend gemacht werden. Die Begleitung durch den Fachexperten AH._____ erwies sich zumindest als nützlich. Aufgrund der Probebohrungen konnte die Vollzugsbeamtin AJ._____ ihre visuellen Feststellungen auf Bereiche ausdehnen, die dem blossen Auge nicht zugänglich waren. Ob die Begleitung durch den Fachexperten AH._____ erforderlich war und ob auch diese Kosten entsprechend überwältigt werden können, kann indes – wie sogleich zu zeigen ist – offen bleiben:

Mittels des amtlichen Befunds vom 13. Juli 2016 wurden grösstenteils die hier als Sekundärmängel geltend gemachten Schadensbilder dokumentiert. Für diese Schadensbilder muss die Beklagte 1 – wie vorstehend gezeigt – nicht einstehen. Zusätzlich wurden im amtlichem Befund in Bezug auf die Nasszellen und Balkons einige Mängel (fehlende Abdichtungsbänder/Aufdoppelungen der Simse mit Plattenresten), die der Beklagten 1 angelastet werden, zu Protokoll genommen. Welcher Anteil der Kosten des amtlichen Befunds (inkl. Kosten für die Begleitung durch den Fachexperten AH._____) kausal auf diese Mängel zurückzuführen ist, bleibt mangels substantiierter und sachdienlicher Behauptungen wiederum unbekannt. Auch hier wäre es zumutbar gewesen, die Kosten zumindest grob auf die Problembereiche "Balkons und Nasszellen" aufzuteilen. Überdies müsste die Beklagte 1 für die Kosten betreffend die Nasszellen ohnehin nicht einstehen, weil die Klägerin der Beklagten 1 in Bezug auf die behaupteten Primärmängel in den Nasszellen keine Frist zur Nachbesserung angesetzt hatte. Da diese Kosten der Beklagten 1 nicht angelastet werden können, erübrigt es sich auch, das Verschulden zu prüfen. Auch in Bezug auf die Beklagten 2 und 3 ist es nicht möglich, die Kosten auf die von ihr zu verantwortenden Mängel kausal zurückzuführen.

7.3.2.4. Mietzinsreduktionen

Der Schaden definiert sich durch eine unfreiwillige Vermögensverminderung (BGE 133 II 462 E. 4.4.2 S. 471; BGE 132 III 359 E. 4 S. 366; BGE 132 III 186 E. 8.1 S. 105). Eine Vermögensverminderung kann nur Schaden sein, wenn sie gegen oder zumindest ohne den Willen des Vermögensinhabers eintritt (VON TUHR/PETER, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Band I, Zürich 1979, S. 84).

Die Klägerin bringt vor, die Mietzinsherabsetzungen von insgesamt CHF 61'797.20 seien zulässig und gerechtfertigt gewesen (act. 1 N. 749). Sie macht geltend, für die fehlende Benutzbarkeit der Balkons einen Mietzinsreduktionssatz von 5% und für die fehlende Benutzbarkeit der Nasszellen einen Mietzinsreduktionssatz von 15% angewendet zu haben (act. 24 N. 1230). Aus der tabellarischen Darstellung ist ersichtlich, dass sie den Mietern jeweils Herabsetzungen in der Höhe von jeweils 40%, 25% oder 10% des Nettomietzinses gewährte

hatte (act. 1 N. 667). Sie macht indes nicht geltend, dass die Mieter Mietzinsreduktionen auf dem Gerichtsweg eingefordert hätten und sie ihnen in der Folge vergleichsweise entgegengekommen sei. Der Sachdarstellung der Klägerin lässt sich vielmehr entnehmen, dass sie diese Mietzinsherabsetzungen rein präventiv gewährt hatte. Das heisst indes nicht, dass sie sich dadurch – wie die Beklagten 2 und 3 einwenden – freiwillig ihres Vermögens entäussert hätte. Es ist notorisch, dass Sanierungsarbeiten die Tauglichkeit des Mietobjekts zum vorausgesetzten Gebrauch beeinträchtigen. In Nachachtung des Prinzips der Schadensminderungspflicht kann es unter Umständen gar geboten sein, kostenaufwendige Prozesse um Mietzinsherabsetzungen mittels freiwillig gewährter Mietzinsreduktionen zu vermeiden. Der Klage gebricht es in diesem Punkt indes an einer anderen Voraussetzung: Anhand umfangreicher Berechnungen zeigt die Klägerin auf, welche Mietzinsreduktionen sie maximal hätte gewähren dürfen (act. 24 N. 1229 ff.). Sie errechnet diesbezüglich einen Betrag von CHF 162'072.20 (act. 24 N. 1234 ff.). Zwar ist es nicht von vornherein ausgeschlossen, dass infolge einer Komplettsanierung Ansprüche auf Mietzinsherabsetzungen in der Höhe von CHF 162'072.20 entstanden wären. Diese hypothetische Berechnung ist hier aber nicht rechtserheblich. Die Beklagte 1 muss lediglich für einzelne Mängel einstehen. Die Klägerin führt nicht aus, welche Arbeitsschritte zur Behebung welches Mangels erforderlich gewesen sind. Die Klägerin hat namentlich kein Sanierungskonzept vorgelegt, dem diese Angaben zu entnehmen wären. Sie führt auch nicht aus, innerhalb welchem Zeitraum die einzelnen Arbeiten vorgenommen wurden und inwiefern sie die Mieter im Gebrauch der Mietsache beeinträchtigt hatten. Damit lässt sich auch nicht eruieren, ob die Voraussetzungen für Mietzinsherabsetzungen vorgelegen hatten und – falls ja – wie hoch sie hätten ausfallen dürfen. In der Folge kann auch nicht eruiert werden, ob die gewährten Mietzinsherabsetzungen in der Höhe von CHF 61'792.20 für die vorliegend zu verantwortenden Mängel gerechtfertigt gewesen wären. Die Klägerin hat es unterlassen, die hier rechtserheblichen Tatsachenbehauptungen substantiiert vorzutragen. Entsprechend schadet es nicht, dass die Beklagte 1 den Mangelfolgeschaden als Ganzes nur pauschal bestreitet. Selbiges gilt auch in Bezug auf die Beklagten 2 und 3. Es erübrigt sich damit, das Verschulden zu prüfen.

Zusammenfassend verfügt die Klägerin gegenüber den Beklagten 1, 2 und 3 über keinen Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens. Bei diesem Ausgang erübrigen sich Ausführungen zum Schadenszins und zum Verzugszins.

7.4. Zwischenfazit

Mangels hinreichender Substantiierung können die Sanierungskosten den Mängeln nicht zugeordnet werden. Überdies lässt sich mangels substantiierter Behauptungen nicht eruieren, was saniert wurde und ob die Sanierungsarbeiten zur Herstellung des vertragsgemässen Zustands notwendig waren. Die Klägerin kann damit die Sanierungskosten nicht auf die Beklagten 1, 2 und 3 überwälzen. Auch in Bezug auf den Mangelfolgeschaden ist nicht ersichtlich, welche Schadenspositionen kausal auf die Mängel bzw. Pflichtverletzungen zurückzuführen sind. Es fehlt damit an der Haftungsvoraussetzung des Kausalzusammenhangs. Entsprechend kann die Klägerin mit dem Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens gegenüber den Beklagten 1, 2 und 3 nicht durchdringen.

8. Haftung der Beklagten 3

Die Klägerin wirft der Beklagten 3 keine Pflichtverletzungen, namentlich Planungsfehler, vor. Stattdessen fasst sie die Beklagte 3 als Solidarhaftende ins Recht. Wie vorstehend festgehalten, kann die Klägerin mit ihrer Klage gegenüber der Beklagten 2 nicht durchdringen. Damit entfällt auch die – hier nicht mehr näher zu prüfende – behauptete Solidarhaftung der Beklagten 3. Daher ist die Klage auch gegenüber der Beklagten 3 abzuweisen.

9. Verrechnungseinrede der Beklagten 1

9.1. Parteivorbringen

Die Beklagte 1 macht einredeweise geltend, die Klägerin habe eine Akontozahlung in der Höhe von CHF 43'200.– noch nicht beglichen. Aus dem Schreiben der Beklagten 2 an die Beklagte 1 ergebe sich, dass die Klägerin diese Zahlung zurückgestellt habe (act. 14 N. 124; act. 3/20). Auch die Beklagten 2 und 3 bringen vor, dass CHF 43'200.– vom Klagebetrag abgezogen werden müssten (act. 30 N. 305).

Die Klägerin bestreitet, Forderungen der Beklagten 1 nicht beglichen zu haben (act. 24 N. 1366).

9.2. Rechtliches

Infolge Verrechnung (Art. 120 ff. OR) wird eine fremde Forderung durch das Opfern einer eigenen getilgt. Der Verrechnende muss der Verrechnungsgegnerin durch eine einseitige Gestaltungserklärung (Art. 124 Abs. 1 OR) bekannt geben, dass er die Hauptforderung mit einer Verrechnungsforderung kompensiert (AEPLI, Zürcher Kommentar. Das Erlöschen der Obligationen: Art. 114–126 OR. Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch. Obligationenrecht: 1. und 2. Abteilung [Art. 1–529 OR], Zürich 1991, Vorb. zu Art. 120–126 OR N. 22).

9.3. Würdigung

Da die Klage aus anderen Gründen abzuweisen ist, erübrigt es sich, die Verrechnungseinrede der Beklagten 1 zu prüfen (vgl. AEPLI, a.a.O., N. 136).

10. Schlussfazit

Die Beklagte 1 zeichnet sich nur für einzelne der von der Klägerin geltend gemachten Mängel (behauptete Primärmängel) bei den Balkons und Nasszellen verantwortlich. Die Beklagte 2 verletzte ihre Pflicht zur Aufsichtskontrolle in Bezug auf die Nasszellen, weshalb sie einzelne dieser Mängel (behauptete Primärmängel) verantworten muss. Es gelingt der Klägerin indes nicht, zu beweisen, dass bei sämtlichen 63 sanierten Nasszellen und 132 Balkons die behaupteten Primärmängel flächendeckend vorgelegen haben.

Sodann behauptet die Klägerin nicht rechtsgenügend, dass die Schadensbilder bei den Balkons und in den Nasszellen (behauptete Sekundärmängel) kausal auf die behaupteten Primärmängel zurückzuführen sind. Das ungenügende Vorbringen ist zudem unbewiesen geblieben. Die behaupteten Sekundärmängel wurden sodann grösstenteils nie gerügt.

Ferner war die Klägerin im Verhältnis zur Beklagten 1 nicht berechtigt, die Mängel ersatzvornahmeweise beheben zu lassen. Dies, da die Klägerin der Beklagten 1

in Bezug auf einzelne Mängel (v.a. betreffend die Nasszellen) noch keine Frist zur Nachbesserung angesetzt hatte. In Bezug auf die restlichen Mängel (v.a. betreffend die Balkons) hielt die Klägerin sodann weiterhin an der Nachbesserung durch die Beklagte 1 fest. Daher kann sie die Sanierungskosten nicht auf die Beklagte 1 überwälzen.

Mangels entsprechender Vorbringen der Klägerin können schliesslich die einzelnen Positionen der Sanierungskosten und des Mangelfolgeschadens nicht (kausal) auf die durch die Beklagte 1 zu verantwortenden Mängel bzw. auf die Pflichtverletzungen der Beklagten 2 zurückgeführt werden. Überdies lässt sich mangels substantiierter Behauptungen nicht eruieren, was saniert wurde und ob die Sanierungsarbeiten zur Herstellung des vertragsgemässen Zustands notwendig waren.

Da nicht sämtliche Haftungsvoraussetzungen für eine Haftung der Beklagten 2 gegeben sind, entfällt auch die (behauptete) Solidarhaftung der Beklagten 3.

Es gelingt der Klägerin zusammenfassend nicht, die von ihr geltend gemachten Ansprüche bzw. die diesen zugrunde liegenden Tatsachen rechtsgenügend darzutun und/oder zu beweisen, weshalb die Klage gegenüber den Beklagten 1, 2 und 3 vollumfänglich abzuweisen ist.

11. Kosten- und Entschädigungsfolgen

11.1. Kostentragung

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Klägerin vollumfänglich kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

11.2. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert, dem Zeitaufwand des Gerichts sowie der Schwierigkeit des Falles (§ 2 Abs. 1 lit. a, c und d sowie § 4 GebV OG).

Bei einfacher Streitgenossenschaft und Klagenhäufung werden die einzelnen Streitwerte zusammengerechnet, sofern sie sich nicht gegenseitig ausschliessen

(Art. 93 Abs. 1 ZPO). Die Klägerin macht einen Schaden in der Höhe von CHF 2'666'968.85 inkl. MwSt. unter solidarischer Haftung gegenüber den Beklagten 1, 2 und 3 geltend. Wenn mehrere Ansprüche nebeneinander bestehen, wirtschaftlich aber bloss eine Leistung verlangt wird, findet keine Zusammenrechnung statt. Dies ist namentlich der Fall, wenn eine Forderung gleichzeitig gegenüber mehreren Solidarschuldnern geltend gemacht wird (BGE 139 III 24 E. 4.2 S. 31). Damit beträgt der Streitwert CHF 2'666'698.85. Die Gerichtsgebühr ist aufgrund des grossen Umfangs der Akten und der Komplexität der sich stellenden Tat- und Rechtsfragen unter Erhöhung der Grundgebühr um die Hälfte auf rund CHF 70'000.– festzusetzen.

11.3. Parteientschädigungen

Beteiligen sich mehrere Hauptparteien an einem Prozess und haben sie keine gemeinsame Vertretung beauftragt, stellt sich die Frage, ob bei einem Obsiegen jeder einzelnen Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen ist (ZOTSANG, Prozesskosten nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss., Zürich 2015, § 11 S. 193). In Anwendung von Art. 759 Abs. 2 OR (aktienrechtliche Verantwortlichkeit) hat das Bundesgericht den Anspruch eines jeden obsiegenden Streitgenossen auf eine volle Parteientschädigung für den Fall, dass eine objektive sachliche Begründung für eine getrennte Vertretung bestehe, bejaht. Eine solche Begründung ist namentlich dann gegeben, wenn die Parteien intern in einem Interessenkonflikt stehen und es einem Anwalt standesrechtlich untersagt wäre, alle Beklagten gemeinsam zu vertreten, weil sie sich gegenseitig belasten (BGE 125 II 138 E. 2b und d S. 139 f.; Urteil 4A_267/2008 des Bundesgerichts vom 8. Dezember 2008, E. 7.1).

Die Beklagte 1 wird von Rechtsanwalt Dr. Y1._____ vertreten. Die Beklagten 2 und 3 werden gemeinsam von Rechtsanwalt Y2._____ vertreten. Zwar schliessen sämtliche Beklagten auf Abweisung der Klage. Ihre Standpunkte und Argumentationen sind aber nicht durchgehend deckungsgleich. Insbesondere, was die Tat- und Rechtsfragen rund um die Mängelrügen anbelangt, vertreten die Beklagten 1, 2 und 3 gegensätzliche Standpunkte. Zudem verkündeten die Beklagten 2 und 3 der Beklagten 1 den Streit. Aufgrund dieses Interessenkonflikts, aus welchem je

nach Verfahrensausgang eine Regressforderung zwischen den Beklagten hätte entstehen können, wäre eine gemeinsame Vertretung der Beklagten 1, 2 und 3 nicht denkbar gewesen. Damit haben sowohl die Beklagte 1 als auch die Beklagten 2 und 3 Anspruch auf eine eigene Parteientschädigung.

Antragsgemäss ist den Beklagten 1, 2 und 3 eine Parteientschädigung zuzusprechen. Die Höhe der Parteientschädigung wird nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) festgesetzt. Der Anspruch auf die Grundgebühr entsteht mit der Erarbeitung oder Beantwortung der Klage. Die Grundgebühr deckt auch den Aufwand für die Teilnahme an der Hauptverhandlung ab. Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlungen und zusätzlichen Rechtsschriften wird ein Einzelzuschlag von jeweils höchstens der Hälfte der Grundgebühr berechnet; diese darf insgesamt aber nicht überschritten werden (§ 11 Abs. 1–3 AnwGebV). Die Beklagten 1, 2 und 3 haben nach Aktenschluss je eine Stellungnahme eingereicht (act. 37 und act. 39). Unter weiterer Berücksichtigung des grossen Zeitaufwands sowie der Schwierigkeit des Falles ist die von der Klägerin zu beziehende Parteientschädigung für die Beklagte 1, mithin in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 11 AnwGebV, um die Hälfte der Grundgebühr zu erhöhen. Entsprechend ist die Klägerin zu verpflichten, der Beklagten 1 eine Parteientschädigung von rund CHF 71'000.– auszurichten. Was die den Beklagten 2 und 3 auszurichtende Parteientschädigung betrifft, so gilt es zusätzlich zu berücksichtigen, dass Rechtsanwalt Y2. _____ zwei Prozessparteien gleichzeitig vertritt. In Anbetracht des damit verbundenen Mehraufwands erscheint eine Parteientschädigung in der Höhe von rund CHF 90'000.– angemessen. Damit ist die Klägerin zu verpflichten, den Beklagten 2 und 3 eine Parteientschädigung von gesamthaft CHF 90'000.– zu entrichten.

Mangels Darlegung der fehlenden Berechtigung zum Vorsteuerabzug ist die Parteientschädigung praxisgemäss ohne Mehrwertsteuerzuschlag zuzusprechen (vgl. das Urteil 4A_552/2015 des Bundesgerichts vom 25. Mai 2016, E. 4.5).

Das Handelsgericht beschliesst:

1. Die Streitverkündung der Beklagten 2 und 3 an die Beklagte 1 wird vorge-
merkt.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 70'000.–.
4. Die Kosten werden vollumfänglich der Klägerin auferlegt und vorab aus dem
von ihr geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
5. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten 1 eine Parteientschädigung von
CHF 71'000.– und den Beklagten 2 und 3 eine Parteientschädigung von ge-
samthaft CHF 90'000.– zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
7. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb
von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht,
1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Be-
schwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder
Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42
und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streit-
wert beträgt CHF 2'666'968.85.

Zürich, 6. August 2020

Handelsgericht des Kantons Zürich

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Roland Schmid

Corina Bötschi

